Zweiter Theil.

Kirchenverwaltung.

Zweiter Theil.

Kirchenverwaltung.

Erstes Buch.

Die kirchlichen Aemter in ihrer Errichtung, ihrem Bestehen und ihrer Aufhebung *).

Erstes Hauptstück.

Aus- und Umgestaltung derselben.

§ 229. Errichtung eines Kirchenamtes.

Den Uebergang von der Verfassung der Kirche zur Verwaltung derselben vermittelt in der Theorie die allgemeine Lehre von jenen Anstalten, welche die Hierarchie in die Erscheinung bringen, die Lehre von der Errichtung, Umänderung und Aufhebung der kirchlichen Aemter.

Was nun zuerst die Errichtung kirchlicher Aemter betrifft, so ist nach katholischer Ansicht das eine, höchste, in welchem alle übrigen bedingt sind, unmittelbar durch göttliche Auctorität, durch den Stifter der Kirche selbst bestellt [1]. „Du bist der Fels, auf welchem ich meine Kirche bauen will", so lautete die Verheißung, welcher die Erfüllung nachfolgte in dem Auftrage, der wie jene Verheißung an Petrus gerichtet war: „Weide meine Lämmer, weide meine Schafe" [2]. Damit war der sichtbare Mittelpunct der ganzen kirchlichen Administration und zwar, will man keinen Unsinn vertreten, mit weit ausgreifender liebevoller Vorsorge für die ganze kirchliche Zukunft bestimmt.

---

*) Nicol. Garcias.: Tr. de beneficiis ampliss. et doctiss. Mogunt. 1614. Lud. Thomassini.: Vetus et nova ecclesiae disciplina circa beneficia Par. 1688. Lugd. 1617. Luc. 1728. (III Tom.) Barbosa: De officio et potest. episcop. Lugd. 1679.

1) c. 1. Dist. XXII.

2) Matth. XVI. 18. Joan. XXI. 15—17.

Schaut man vom Primate abwärts auf die übrigen Stufen der Hierarchie, so sieht man, daß bei der Errichtung aller bischöflichen Aemter [3]), aller Säcular-Kirchendignitäten [4]) und Ordensprälaturen, wenn sie mehr als einer Ordensgemeinde, oder auch nur für eine, aber in einem Mendicanten-Orden gelten sollen [5]), die päpstliche Auctorität unmittelbar, bei der Errichtung anderer Kirchenämter aber dieselbe wenigstens mittelbar durch den Episcopat interveniren muß [6]).

Jedenfalls verlangen die Kanones, daß Kirchenämter nur im Interesse der Kirche [7]), ohne Verletzung bestehender Rechte [8]), mit Vorsorge für die materiellen Bedürfnisse der Amtsführung überhaupt und für den standesmäßigen Unterhalt des Amtsvorstehers insbesondere errichtet werden [9]). Unter diesen Voraussetzungen sind dann auch Sonderbestimmungen z. B. hinsichtlich der Amtsbesetzung oder Umänderung zulässig, nur verlangen um der Einheit willen, die zu dem Wesen des Katholicismus gehören soll, bedeutendere Abweichungen vom gemeinen Rechte die Verwilligung des Papstes.

Daß zur Errichtung eines Kirchenamtes irgend einmal auch die Staatsgewalt ihre Einwilligung geben müsse, sagen die Kanones nirgends. Da nun aber doch bei dieser Errichtung weltliche Interessen staatswirthschaftlicher, polizeilicher oder sonst wie politischer Natur berührt werden können; so wird es begreiflich, daß dabei mit Berufung auf das von der Kirche anerkannte Princip, bei der Errichtung kirchlicher Aemter Niemands Rechte zu verletzen, die weltlichen Regierungen nicht übergangen sein wollen [10]). — In Oesterreich insbesondere kann zwar, wie die Verhältnisse wirklich stehen, von der ganz neuen Errichtung eines Seelsorgeamtes (da nämlich nicht zugleich eine Umänderung eines schon bestehenden

---

3) c. 53. C. XVI. q. 1.

4) c. 6. X de consuet.

5) S. § 212. 227. oben.

6) c. 44. C. XVI. q. 1. c. 25. X de jure patron. Conc. Trid. XXI. c. 4. XXIV. c. 13. ref. Die ehemalige Errichtung von Bisthümern auf Provincial-Synoden (c. 50. C. XVI. q. 1.) oder gar von einzelnen Metropoliten (cf c. 16. X de major. et obed) erklärt sich aus päpstlichen Concessionen (cf c. 1. D. XXII.)

7) c. 4. 5. D. LXXX, c. 53. C. XVI. q. 1. c. 3 X de eccles aedif. c. 1. X de privil. Conc. Trid. XXI. c. 4. ref.

8) c. 44. 51. C. XVI. q. 1. c. 16. X. de major. et obed. c. 36. X de praeb. c. 2 X de eccles. aedific.

9) c. 9. D. I. de consecr. c. 3. X. de eccles. aedif. cf. c. 8 X de consecr. eccles.

10) Erst neuestens erklärte in diesem Sinne der englische Premier-Minister, „daß nach dem öffentlichen Rechte Europas es nicht gesetzmäßig ist, ohne Einwilligung des Landesherrn in irgend einem Lande, eine Diöcese oder einen Bischofssitz zu errichten“ Wien. Zeit. 1851. N. 45. (21. Febr.)

Curatamtes eintreten würde) bei dem Civile nicht leicht eine Rede sein; bei andern Kirchenämtern aber werden die Bischöfe das ihnen nach den Grundgesetzen der Kirche gebührende, nunmehr auch in Oesterreich wieder zuerkannte Recht, einer durch politisch-legislative Uebergriffe nicht beirrten Administration im Kirchlichen zu behaupten wissen. Ob und wo es in der Kirche eines Amtes bedarf, das hat nur die kirchliche Intelligenz zu beurtheilen, daraus eben, daß bei der Errichtung kirchlicher Aemter die Interessen des Staates nicht verletzt werden sollen, folgt für die Träger der Staatsgewalt noch gar nicht das Recht diese Errichtung von einer positiven politischen Bewilligung abhängig zu machen. Selbst die für den Fall, daß Gesuche um Stiftungen von Cooperatoren aus dem Religionsfonde vorkommen, gegebenen Weisungen der Regierung [11]), so wohlgemeint und zweckmäßig sie auch sind, werden mit der principiell bereits ausgesprochenen Rückgabe des Religionsfondes an den Episcopat ihre legitime Anwendung verlieren. Die wichtigste dieser Weisungen will solche Stiftungen nur dann zulassen, wenn „die Einkünfte des Pfarrers so beschränkt sind, daß er einen Cooperator aus Eigenem nicht unterhalten kann und das Verhältniß der Volksmenge gleichwohl einen zweiten Geistlichen fordert, in welchen seltenen Fällen die Einkünfte des Pfarrers genau zu erheben und der Antrag der Entscheidung der Hofkanzlei (jetzt also des Ministeriums für Cultus und Unterricht) zu unterziehen ist“ [12]).

§ 230. Umänderung kirchlicher Aemter.

Kirchenämter können in ihrem Wesen, nämlich in den zu ihrem Amtskreise gehörigen Rechten und Pflichten, sie können aber auch blos hinsichtlich der mit ihren accessorisch verbundenen Nutzungs- oder Ehrenrechte umgeändert werden. Von den Umänderungen der zweiten Art kann um des Systemes wegen, dem wir folgen, erst weiter unten die Rede sein; Veränderungen in der kirchlichen Amtssphäre selbst sind: die dienstliche Belastung, die das Amt selbst nicht alterirende Vermehrung der Amtsrechte, die Umstaltung, die Vereinigung, die Incorporation, die Theilung und die Uebertragung: Zu jeder Umwandlung gehört ein guter Grund [1]), da die Kirche überall, wo eine Veränderung des Bestehenden weder nothwendig noch nützlich ist, der widrigen Folgen wegen, welche jede Neuerung hat, an dem Principe der Stätigkeit zu halten verlangt. Dann sol-

---

[11]) Hofd. 27. Mai 1786 und andere Verordnungen der Art bei Jaksch III. 626 ffg.

[12]) Hofd. 30. Jänner 1825 (Jaksch. VIII. 559).

[1]) c. 5 3. C. XVI. q. 1. c. 33 X de praeb. c. 2. 3. 6. X de eccles aedif. Conc. Trid. VII. c. 6. XXIV. c. 13. ref.

len sie alle ohne Verletzung bereits erworbener Rechte, sohin mit Einvernehmung Aller, die in kirchlicher Hinsicht dabei interessirt sind [2]), und vom Bischofe, wenn er ein ihm unterstehendes Kirchenamt umändern will [3]), nur mit Einwilligung seines Capitels [4]), soll aber die Umänderung zu seinem oder des Capitels Vortheil ausschlagen, gar nur mit Genehmigung des Kirchenoberhauptes vorgenommen werden [5]). Die päpstliche Auctorität wird auch erfordert, wenn es sich um die Umänderung einer Kirchendignität handelt [6]).

In Oesterreich war der unter Kaiser Joseph II. bestandenen „geistlichen Hofcommission", welche „die in publico ecclesiasticis vorkommenden Materien zu verhandeln" haben sollte, auch „die Errichtung neuer Bisthümer, Zertheilung und Dotirung der Erzbisthümer und Bisthümer und deren Aufhebung", so wie „das Pfarreinrichtungswerk in allen Ländern, wo neue Beneficien zu errichten oder andere zu vertheilen" waren, zugewiesen worden [7]). Darauf wurde, wie sehr man auch sich aller Orten darüber verwunderte, kurzweg erklärt: das Recht Localien zu Pfarren zu erheben, so wie das Recht Pfarren zu errichten, die Errichtung oder Erhebung mag unter dem landesfürstlichen oder einem anderen Privatpatronate geschehen, stehe „Seiner Majestät jure supremi patronatus, protectionis et advocatiae ausschließlich zu" [8]). Aus dieser dem selbstständigen Wesen der Kirchenverwaltung im Kirchlichen nichts weniger als zuträglichen Anschauung, der Quelle so vieler Uebergriffe in ein Gebiet, das für weltliche Gewalt, sieht man auf Gottes Anordnung, keinen Raum bietet, ist gewiß auch die Verfügung gekommen: „Seine Majestät haben zu gestatten geruht, daß den Vorständen jener Seelsorgebezirke, welchen ihrer Bevölkerung und Ortslage willen stabil ein Cooperator beigegeben werden muß, der Titel Pfarrer beigelegt werde" [9]). Berührt diese Verfügung auch nicht die auf das Wesen eines kirchlichen Amtes Bezug nehmenden Um-

---

2) c. 51. C. XVI. q. 1. c. 1. X ne sede vac. c. 4. 7. X de donat. Conc. Trid. VII c. 6. XXI. c. 5. XXIV. c. 13. 15. ref.

3) c. 10 X de praeb. c. 8. X de excessib. praelat. Conc. Trid. XXI. c. 4. 5. ref.

4) c. 73. C. XII. q. 2. c. 26. 33 X de praeb. c. 9. X de his, qua fiunt a prael. Clem. 2 de reb. eccl. non alien. Conc. Trid. XXIV. c. 15 ref.

5) Clem. 2 cit.

6) c. 48. 49. 53 C. XVI. q. 1. c. 1. X de transl. episcop. c. 4. X de offic. legat. c. 1. X ne sede vac. c. 5. X de praeb. in Extruv. com. Conc. Trid. XXIV. c. 13. ref. Weiter noch geht Fagnani c. Significatum X de praeb. n. 2 — 6.

7) S. Hofd. 31. Aug. 1782, 7. Nov. 1782, 3. Juli 1783, 5. Aug. 1784, 24. Sept. 1785 (Jaksch III 565. IV 381 386. 394, VI 187) 2. April 1802 II § 13 (Pol. G. S.), 11. Mai 1832 (Goutta.)

8) Hofd. 5. Febr. 1806 (Jaksch IX 326.)

9) Gubdec. in Mähr. 31. März 1843 (Mähr. Prov. G. S.)

änderungen, so dient sie doch zum Beweis, wie sehr man noch bis in die neuesten Zeiten politischerseits darauf hielt, daß Umänderungen von Kirchenämtern die Staatsgenehmigung erhalten.

§ 231. Fortsetzung.

Die dienstliche Belastung erweitert den bestehenden Amtskreis durch Hinzufügung einer neuen Amtsobliegenheit [1]; ihr gegenüber steht die Erweiterung des Amtskreises durch Vermehrung der in ihm enthaltenen Rechte [2]. In einem wie in dem andern Falle bleibt das kirchliche Amt in jener Classe kirchlicher Aemter, in die es bis dahin gehört hatte. Auch darf im Falle der Vermehrung ämtlicher Rechte die Umänderung nicht auf einer solchen Verminderung eines andern Amtes beruhen, daß, was dem einen entzogen wurde, dem andern zugegeben wird. Denn tritt durch die Umänderung ein kirchliches Amt aus der Aemterclasse, in der es bisher gestanden, völlig heraus und in eine andere über, so ist das die Umstaltung; wird aber einem Kirchenamte beigegeben, was einem andern verloren gehen soll, so entsteht eine Uebertragung [3].

Durch die Vereinigung werden 1. entweder nur mehrere Aemter unter einen und denselben Amtsvorsteher gestellt [4], gleichviel übrigens, ob dies aus blos individueller Begünstigung oder aus einem jeder subjectiven Rücksicht abseitigen Grunde geschieht [5], oder 2. es werden mehrere Kirchenämter in objective Einheit gebracht [6]. Das Letztere kann auch wieder auf zweierlei Weisen geschehen, indem entweder beide Aemter mit einander verschmolzen und durch die Verbindung ihrer beiderseitigen Attribute, so weit sich dieselben nur immer vereinigen lassen, zu einem ganz neuen Amte umgestaltet werden [7], oder indem das eine Kirchenamt dem andern accessorisch beigefügt wird [8], wo dann, auch wenn die Vereinigung

---

1) c. 11. X de praebend.

2) Ein Pfarrvorstand z. B. würde für sich und alle seine Nachfolger dahin privilegirt, in einem Nachbarpfarrbezirke zu gewissen Zeiten Missionspredigten zu halten.

3) Conc. Trid. XXI. c. 7 ref. Es würde z. B. zur besseren Arrondirung ein Theil des Pfarrbezirkes einer näher liegenden Pfarre zugewiesen.

4) Unio per aequalitatem bei den Kanonisten.

5) Conc. Trid. VII. c. 4. XXIV. c. 17. ref — c. 48. C. XVI. q. 1. c. 1. X ne sede vacante.

6) Damit kann auch eine Umstaltung concurriren. S. die Bulle Pii VII. „Ecclesias" VI. Non. Julii 1823 wodurch die Abtei von St. Gallen zu einem Bisthume erhoben und mit dem Bisthume von Chur für immer vereint wird.

7) Unio per confusionem bei den Kanonisten.

8) Unio per subjectionem.

mit päpstlichem Consens geschehen ist, eine specielle Bestimmung jedoch über die Folgen, die daraus entstehen sollen, nicht vorliegt, von den Eigenthümlichkeiten des erstern immer so viel aufhört, als überhaupt ohne Widerstreben der Kanones aufhören kann [9]), und Alles, was von dem Hauptamte bisher gegolten, nun auch, insoweit es nicht mit gewissen fortan bestehenden Eigenthümlichkeiten collidirt, als auf das vereinte übertragen angesehen werden soll [10]). Die Namen: Mutterkirche (ecclesia mater s. matrix) und Tochterkirche (ecclesia filia) [11]) erklären sich hiernach von selbst.

Kann der kirchliche Beamte den vereinten Aemtern nicht genügen, so hat er bei einer Amtsverschmelzung einen Gehilfen aufzunehmen, ist aber die Vereinigung eine accessorische, das accessorische Amt durch einen Stellvertreter, der in der Regel eine fortdauernde Bestellung und eine ungetheilte Amtsführung [12]) haben soll, zu verwalten [13]), bei einer gleichmäßigen Vereinigung endlich wechselweise das eine wie das andere Amt selbst und durch Stellvertretung zu besorgen [14]).

Kirchenämter aus verschiedenen Diöcesen sollen eben so wenig als Säcular- mit Regularkirchenämter oder Pfarrämter, wobei jedoch nur das Wesen nicht der bloße Name entscheidend sein kann, mit Kirchendignitäten vereint werden [15]); wenigstens accessorisch dürfen jetzt [16]) nicht mehr Pfarrämter andern, einfachen Kirchenämtern und Aemter, welche aus freier Hand verliehen werden können, nicht solchen, die dem Patronatsrechte unterstehen, zugegeben werden [17]). Ein Oesterreichisches Gesetz verlangt, daß „in Hinkunft jede Vereinigung eines Kanonikates mit einer Curatpfründe, wenn letztere nicht in derselben Domkirche besteht und nicht vermieden werden kann, oder wenn sie auf einer Stiftung beruht, insoweit es nicht schon geschehen ist, mittelst kirchlicher Dispens bewirkt werde und daß dafür gesorgt werden soll, daß die bisher bestandene

---

9) c. 54. X. de elect. verglich. mit c 6. de praeb. in VI. — c. 7. X de donat. Clem. 2 de praeb. — c. 2 X de relig. domib. Conc. Trid. XIV. c. 9. ref. XXI. c. 7 ref.

10) c. 3. X de statu monach.

11) f c. 10. X de praescr. Conc. Trid. XXI. c. 7 cit.

12) arg. c. 6. de praeb. in VI. und die Erklär. des Congreg. Interpret. bei Fagnani c. Exposuisti X de praeb. N. 41.

13) c. 48 C. XVI q. 1. c. 30 § Qui vero X de praeb. Conc. Trid. VII c. 7 ref. XXV. c. 16. ref.

14) S Seitz: das Recht des Pfarramtes. 1. Thl. S. 31. (Regensb. 1840).

15) Conc. Trid. XIV. c. 9 ref. XXIV. c. 13. 15. ref.

16) cf. c. 33 X de praeb.

17) Conc. Trid. XXIV. c. 13. 15. ref. XXV. c. 9. 16. ref. Die maßgebende Bestimmung zu Ende des c. 3. C. X q. 3. ist wohl nicht mehr praktisch.

Verbindung der Kanonikate mit den Pfarreien anderer Kirchen außerhalb der Cathedrale gänzlich aufhöre [18]).

§ 232. Fortsetzung.

Sehr nahe steht der Vereinigung kirchlicher Aemter die mit ihr sogar unter einem und demselben Namen begriffene Incorporation [1]). Sie besteht darin, daß einer kirchlichen Corporation (einem Capitel, einer Ordensgemeinde) ein Kirchenamt, das nicht schon begriffsmäßig dahin gehört, in der Art zugewiesen wird, daß sofort die Körperschaft selbst als der habituelle Amtsvorsteher (Rector primitivus, bei Seelsorgeämtern auch wohl pastor primitivus) gelten, in der wirklichen Amtsführung aber, wofern der Corporationsvorstand dafür nicht ausreicht, ohne irgend eine (weil vielleicht doch beirrende) Einmischung des letztern in die Administration, wie wohl nicht ohne alle Aufsicht über dieselbe, durch einen tauglichen Kleriker, den sie dem Bischof vorzuschlagen hat, sich vertreten lassen soll. Wie bei der accessorischen Vereinigung soll auch hier der Stellvertreter insgemein ein ständiger sein, dem nach des Bischofs Ermessen der Unterhalt zu leisten ist [2]). Wird aber infolge rechtsgiltiger Incorporation eine Ordensgemeinde als Primitiv-Rector bestellt und ihr eben dadurch gestattet, die Amtsführung durch Ordensmitglieder, versteht sich, ohne daß solche der Ordensdisciplin entfremdet werden [3]), versehen zu lassen [4]); so ist ihr wegen des Gehorsams, den alle dienenden Ordensglieder auf sich haben, stillschweigend auch die Concession gemacht, sich durch einen blos zeitlichen, amovilen Vicar aus der Ordensgemeinde vertreten zu lassen [5]). Natürlich kann das nur bei einer männlichen Ordensgemeinde der Fall sein, es muß aber auch da noch der Bischof den Vertreter approbiren [6]). Ist die Incorporation einer weiblichen Ordensge-

---

[18]) Hofd. v. 19. April 1832. (Goutta.)

[1]) Doch findet sich der Ausdruck: Incorporatio (incorporare) schon auf dem Conc. Constantiensi sess. XLIII. (Labbé p. 719) und Trident. XXIII c. 18 ref.

[2]) c. 12. 30. X de praebend. c. 1. eod. in VI. c. 2. § 2 de decim. in VI. c. 1. de capell. monach. in VI Clem. 1. de jure patron. Concil. Trid. VII c. 7. XXV. c. 16. ref.

[3]) Zu diesem Zwecke sollen auf Ordenspfarren mit Ausnahme der laxer gehaltenen Regular-Kanoniker, nie einzelne Geistliche exponirt sein. c. 2. 5. X de statu monach. c. 3. 4. X de capell. monach.
Daran schließt sich in Oester. das Hofd. v. 20. März 1772 und jenes vom 2. April 1802 (Jaksch IV. 424. IX. 351.)

[4]) c. 1. C. XVI. q. 2. c. 3. q. 2. c. 21. X de privil. cleric. Clem. un § Quidam, de excess. praelat.

[5]) c. 5. de praeb. in VI. Clem. 1. de suppl. negl. prael.

[6]) Conc. Trid. XXV. c. 11. de regular.

meinde gemacht worden, so bleibt es, von ausdrücklichen Concessionen abgesehen, bei der Regel, die einen fortdauernden tauglichen Vicar verlangt [7])

Da mit der Verleihung eines kirchlichen Amtes zugleich der Anspruch auf die mit demselben verbundenen Nutzungs- und Ehrenrechte ertheilt wird, in der Incorporation aber eine Verleihung des incorporirten Amtes an eine kirchliche Corporation liegen soll, so muß diese auch den Anspruch auf die mit dem Amte verknüpften Accessorien haben [8]). Man kann eine solche nach beiden Beziehungen des Rechtes („utroque jure") [9]) wirksame Einverleibung, wobei freilich in Absicht auf das Jurisdictionelle des Amtes eine rechtliche Fiction nicht zu verkennen ist, zum Unterschiede von jener, die nur hinsichtlich des mit dem Amte verbundenen Temporellen gelten soll, die volle (incorp. „pleno jure") [10]) nennen; indeß möchte es dem Geiste der kanonischen Gesetzgebung angemessener sein, diesen Ausdruck gar nur dort zu nehmen, wo einer Corporation hinsichtlich des incorporirten Amtes auch eine Quasi-Episcopal-Jurisdiction zugetheilt worden ist [11]). Die Doctrin pflegt diesfalls von einer vollsten Incorporation (incorp. plenissimo jure) zu sprechen.

In Oesterreich kommen die einer Ortsgemeinde einverleibten und von Ordensgeistlichen zu verwaltenden Pfarren insgemein unter dem Namen Ordenspfarren, Stiftspfarren vor [12]).

§ 233. Fortsetzung.

Durch die Theilung (divisio, sectio) werden aus einem Kirchenamte mehrere gemacht, sei es, daß die Theile selbstständig neben einander fortbestehen, sei es, daß einer dem andern in irgend einer Beziehung untergeordnet bleiben soll [1]). Daß die Theilung auch mit einer Umstaltung verbunden sein kann, fällt gewiß von

---

7) S. Vit. Pichler: Jus can. practic. (Ingolst. 1734.) Dicis. CX.
8) c 30. 33. X de praeb. s. 8 X de sepult. c. 1. de praeb. in VI Clem. 1. de jure patr.
9) cf. c. 21. X de privil.
10) Daß, wie Neller (De genuina idea et signis parochialitatis primitivae in Schmidts Thesaurus jur. eccl. T. VI) annimmt, am Ende jede Incorporation doch nur aufs Einkommen hinauslaufe, ist bei der oberaufsichtlichen Stellung des Rector oder Pastor primitivus nicht richtig.
11) cf c. 24. X de elect. c. 15. X de praescript. c. 3 § 2 X de privileg. c. 3. eod. in VI. Clem. un. de excess. praelat.
12) Hofd. 11. Sept. 1785. (Jos. G. S.) 17. Sept. 1822 (Jaksch IX. 271.) S. jedoch auch Hofd. 5. Juli 1766 (Jaksch IV. 423), 31. Jänner 1792. (Jaksch III 600) 31. Decemb. 1802. (Jaksch VIII 499).
1) c. 26. X de praeb. c. 3. de eccles. aedific. Conc. Trid. XXI. c. 4. ref.

selber auf [2]). Mitunter mag auch eine Theilung nichts weiter, als die nothwendig gewordene Auflösung einer früher einmal zu Stande gekommenen objectiven Vereinigung enthalten [3]). —

Im Bedürfnisse der Seelsorge kann eine Theilung auch ohne Zustimmung des Pfarrers und sogar unter einer mäßigen Schmälerung seines Einkommens vom Bischofe gemacht werden [4]). Eine Beeinträchtigung aber wird auch hierin der Pfarrer, wenn er frei von Egoismus auf den klerikalen Standpunkt sich stellt, nicht wahrnehmen.

Theilungen von Bisthümern und Pfarren sind in Oesterreich vornehmlich durch und auf Andringen der Regierung Joseph's II. gemacht worden, und man hat dabei vorzüglich die in den Gesetzen der Kirche selbst gebilligten Theilungsgründe einer für eine einzige Amtsführung, würde sie auch von Gehilfen unterstützt, zu sehr vermehrten Bevölkerung [5]), des weiten, beschwerlichen oder doch unsichern Zuganges zum Pfarrorte [6]) in das Auge genommen [7]). Bei diesem Geschäfte einer besseren, zweckmäßigeren Ausgestaltung der Diöcesen und Pfarrbezirke in Oesterreich kam es denn auch nicht selten zu Grenzregulirungen, durch welche zwecks einer schnelleren, ungehinderten Amtswirksamkeit mittelst legitimer Ausscheidungen und Ueberweisungen von Gebietstheilen die Diöcesen und Pfarren mehr abgerundet und überhaupt nur auf österreichisches Gebiet beschränkt wurden. Es war dabei leitender Grundsatz, daß weder in größeren Städten noch auf dem Lande ein Pfarrer durch eines Andern Pfarrgebiet zu gehen habe. Wirklich möchte in dieser Hinsicht kaum etwas mehr zu wünschen seyn. Desto weniger schienen andere Directivregeln, nach denen das Pfarr-Regulirungsgeschäft betrieben werden sollte, beachtet worden zu seyn. Einerseits sehen sich einzelne Gemeinden noch immer in der Nothwendigkeit, um die Zuweisung eines eigenen Seelsorgers nachzusuchen; anderseits sind aus bloßer Vergünstigung ohne Nothwendigkeit neue Pfarren, Localcaplaneien und Expposituren errichtet, wohl gar die Kräfte des Religionsfondes ungebührlich in Anspruch genommen worden. Deßhalb verordneten nachfolgende Gesetze, es sollten die

---

2) c. 5 de praeb. in Extrav. commun.
3) c. 1. X ne sede vacante aliq. innov.
4) c. 3. X de eccles. aedif. Conc. Trid. XXI. c. 4. ref.
5) c. 53. C. XVI. q. 1. int. Conc. Trid. XXI. c. 4. ref.
6) c. 3. X de eccles. aedif. Conc. Trid. l. c. Fagnani c. Ad audientiam X de eccles. aedif. n. 14—27.
7) Hofd. 12. Sept. 1782. 26. Aug. und 27. Oct. 1783. (Jaksch IV. 380. 383. 387.)

minder wichtigen Seelsorgestationen, vorzüglich aber die der Stifts- und Klostergeistlichen, nach und nach so, wie sie erledigt worden, wieder eingehen und ihre Gemeinden den alten Mutter- oder auf Befund der Umstände auch anderen Pfarren zugetheilt und an diesen so viele Seelsorger angestellt werden, als die Seelenzahl mit Rücksicht auf die mehr oder minder beschwerliche Ortslage derselben erfordert [8]).“

§ 234. Aufhebung kirchlicher Aemter.

Kirchliche Aemter können nicht nur, wie aus dem bisher Angegebenen ersichtlich ist, behufs einer Umstaltung im engern Sinne oder zwecks einer suppressiven Vereinigung oder in der Art, daß andere durch Uebertragung gewinnen, sondern auch ohne das Eine oder Andere, in absoluter Weise, wie dies z. B. bei der Auflösung eines ganzen Ordens, folglich aller Ordensämter der Fall ist, aufgehoben werden. Wie in jenen Fällen, so gehört auch in diesem eine tüchtige und von der zur Aufhebung legitimirten Kirchenauctorität unter Zuziehung aller dabei Betheiligten [1]) deutlich anerkannte Ursache dazu. Solche Ursachen wären etwa, daß es fortan zwecklos sein würde, das Amt noch bestehen zu lassen, dessen Wirksamkeit durch unabwendbare äußere Hindernisse völlig vernichtet [2]), oder dessen Dotation so weit herabgekommen ist, daß sie zum standesmäßigen Unterhalte des Beamten nicht weiter ausreicht und wobei auch keine vernünftige Hoffnung einer Aushilfe besteht [3]). Die legitime Auctorität zur Aufhebung eines kirchlichen Amtes ist nach Maßgabe seiner Errichtung [4]) der Papst oder der Bischof. Finden sich nach der Aufhebung eines Kirchenamtes wieder die Bedingungen seines Bestandes, so kann und soll es wieder dem kirchlichen Leben zurückgegeben werden [5]).

Als in Oesterreich den Bedürfnissen der Seelsorge durch die Errichtung unzähliger Pfarreien, Localien und Expositüren vorgesorgt war, hielt sich die Regierung zu der Erklärung berechtigt,

---

[8]) Hofd. 2 Apr. 1802 (Jaksch X 95), verweisend auf das Hofd. 12. Aug. 1790 (Jaksch V. 341). Nähere Weisungen in den Hofdecreten vom 11. März 1806 und 4. Febr. 1820 (Jaksch IX. 95, X. 95.) u. Hofd. 11. Mai 1832 (Goutta).

[1]) Conc. Trid. XXI. c. 7. ref. XXIV. c. 15. ref. (erwähnt jedoch nur des Laien-Patrones).

[2]) cf. c. 42. C. VII. q. 1.

[3]) c. ult. X de verb. sig. cf. c. 9 X de constit.

[4]) c. 1 X de regul. jur.

[5]) c. 8. 9. 12. X de constit. c. ult. X de Verb. Sig.

„alle Nebenkirchen und andere Capellen seien künftig an jenen Orten, die bereits mit einer Pfarre oder Filialkirche versehen sind, in Absicht auf den öffentlichen Gottesdienst nicht mehr nöthig [6]), und drang auf die Sperrung und Aufhebung derselben. Das daraus hervorgekommene Vermögen wurde aber zu dem für kirchliche Zwecke bestimmten Religionsfond geschlagen, somit, wenigstens dort, wo es bei des Kaisers ausgesprochenem Willen blieb [7]), nichts weniger als säcularisirt.

6) S. die dem Hofd. vom 24. Octob. 1783 beigegebene Nachricht sub 10. (Jaksch IV. 387.)

7) Leider war das sehr oft der Fall nicht.

Zweites Hauptstück.

Besetzung kirchlicher Aemter (Nominatio s. l., collatio, ordinatio, institutio s. l., provisio s. l.) *).

§ 235. Die Besetzungsformen überhaupt.

Die Aemter der Kirche werden durch einfache oder confirmirte Wahl, durch verwilligte Postulation, durch Verleihung aus freier Hand oder durch Institution infolge einer vorausgegangenen Nomination oder Präsentation besetzt. Alle diese Besetzungen indeß lassen sich auf zwei Hauptformen — die einfache d. i. keiner weitern Bestätigung benöthigende Wahl und die Verleihung zurückbringen, indem die confirmirte Wahl, die verwilligte Postulation, die freie Verleihung und die Institution, genau besehen, doch nur Unterarten der Verleihung sind.

Die einfache Wahl findet sich nur bei der Besetzung des obersten Kirchenamtes, die übrigen Formen für die Besetzung kirchlicher Aemter werden so verschiedentlich angewendet, daß die in der Theorie dabei üblich gewordene Unterscheidung zwischen höheren und niederen Kirchenämtern durchaus nicht haltbar ist. Die Wahl z. B. soll zu den Formen, in denen die höheren, die freie Verleihung zu jenen gehören, in welchen die niederen Aemter der Kirche besetzt werden — und doch gibt es Kanonikate an bloßen Collegiatkirchen, die durch Wahl, dagegen Bisthümer, die durch freie Verleihung besetzt werden!

Die confirmirte Wahl und die Postulation finden in großer Regel bei den Ordensprälaturen, und wenigstens öfters (wenn gleich nicht mehr insgemein, wie freilich nach früherem Rechte) [1]) bei Bisthümern statt; es werden durch dieselben aber oft auch die Stellen der Kanoniker, ja selbst Dekanats- und Vica-

*) c. 29. C. XVI. q. 7. — c. un. X ut benef. eccles. sine deminut. confer. — c. 9. C. I. q. 3. c. 1. X ne sede vac. c. 3. X de concess. praeb. — c. 1. C. XVI. q. 2. c. 5. X de instit. c. 1. de reg. jur. in VI. — c. 7. 14. 27. 29 de praeb. in VI. Conc. Trid. XXIV. c. 14 ref.

[1]) c. 41. X de elect. c. 3. X de causa possess.
S. überhaupt Staudenmaier: Geschichte der Bischofswahlen. Tübingen, 1830.

riatsämter besetzt. Bei allen diesen Kirchenämtern findet sich eben so die freie Verleihung; solche gilt aber auch für Pfarren und Pfarrgehilfenämter, vorzüglich jedoch, oder wenn man von einer kleinen, mehr scheinbaren als wirklichen Ausnahme hinsichtlich der sogenannten Kron-Cardinäle absieht, durchweg bei jenen Kirchenämtern, in denen sich die päpstliche Regierung vertreten oder aushelfen läßt. Die Institution endlich infolge einer andern kanonisch zu beachtenden Erklärung kommt mit Ausnahme der eben genannten päpstlichen Hilfsämter, bei allen Arten kirchlicher Aemter, vornehmlich bei Bisthümern, Kanonikaten und Pfarren vor.

Welches bei der vorzunehmenden Besetzung einer vacant gewordenen hierarchischen Stelle die rechte Besetzungsweise sei, läßt sich nach diesen Prämissen natürlich nur aus den speciellen Verhältnissen bestimmen. Wer aber ohne Beobachtung der für die Besetzung eines kirchlichen Amtes normirenden Kanones ein solches Amt erlangt hat, gilt für einen Eindringling, nicht berufen wie Aaron [2]), ist ohne alle kirchliche Mission [3]) und kann zu seinem Heile nichts Besseres thun, als den usurpirten Posten nur recht bald wieder aufgeben [4]).

§ 236. Die Papstwahl *).

Von jeher, so weit die Geschichte zurückweist, wurde das Oberhaupt der Kirche durch Wahl bestimmt [1]). Das zusammenstimmende Urtheil so Vieler, die bei einer guten Wahl im Interesse der Kirche das ihrige wiederfinden, gibt nicht nur in menschlicher Weise für die Tüchtigkeit der erkorenen Person ein beruhigendes Zeugniß, sondern eignet sich durch das unwillkührliche Element, das in ihm liegt, noch weit mehr, zumal wenn das Wahlresultat ein sehr unerwartetes ist, die kirchliche Lehre von dem Zusammenhange der Kirche mit ihrem unsichtbaren Oberhaupte zu veranschaulichen [2]). Die verschiedenen Stadien, welche diese Wahl durchgelaufen, ehe sie zu der jetzt legitimen Form gelangen konnte, aufzuzählen, ist

---

2) Hebr. V. 4.

3) c. 5. C. IX. q. 1.

4) c. 115. C. I. q. 1.

*) Caeremoniale, continens ritus electionis Rom. Pontif. Gregorii Papae XV. jussu editum etc. Mediol. 1622. — Conclave fatto nella sede vacante dopo la morte di Clemente X. Rom. 1677. Müller's Kirchenlex. „Papstwahl“. Neigebauer: Der Papst und sein Reich. Leipz. 1847. Aschbach's Kirchenlex. „Papstwahl“.

1) Ob der Pabst den Nachfolger sich bestimmen dürfe? S. darüber Ferraris prompta bibl. v. Papa art. I. n. 1—13. Fagnani c. Accipimus X de pactis n. 16—69.
Staudenmaier: Gesch. der Bischofswahlen. S. 425.

2) cf. c. 3. D. LXIII. c. 15. 18. C. VIII. q. 1.

keine Aufgabe dieses Lehrbuchs [3]). Schon seit dem dritten allgemeinen Lateran-Concilium (1179) sind jedenfalls, also auch zur Zeit einer allgemeinen Kirchenversammlung, nur die Cardinäle wahlberechtigt. Dieselben müssen zwar wenigstens die Diakonatsweihe oder eine besondere päpstliche Wahlconcession haben, brauchen jedoch noch nicht feierlich in das Cardinalscollegium aufgenommen zu seyn, und haben das Wahlrecht auch, wenn sie einer Kirchenstrafe verfallen sind, welche sonst davon ausschließt [4]). Sie werden indeß, wenn sie vom Wahlorte entfernt sind, nicht insbesondere zur Wahl eingeladen, sondern nur von der Erledigung des päpstlichen Stuhles schriftlich benachrichtet. Kommen Sie aber auch erst nach dem Anfange des Wahlgeschäftes, so können sie doch, so lange es nicht zu Ende ist, demselben immer noch beitreten.

Nach einer auf dem zweiten allgemeinen Concilium von Lyon gegebenen Verordnung soll der Papst an demjenigen Orte gewählt werden, wo sich zur Zeit, als die Erledigung eintrat, das päpstliche Hoflager befand; ist aber der Papst in Rom gestorben, in dem von ihm zuletzt bewohnten Palaste. Daselbst sollen in einem allerseits gemeinschaftlichen, von jedem Verkehr nach Außen abgeschlossenen Saale, der nur noch eine für die Speisenzusendung hergerichtete Fensteröffnung hat, und das Conclave heißt, die ganze Wahlzeit hindurch jene Cardinäle, welche wählen wollen, versammelt bleiben [5]), und sollen nur sehr dringende Ursachen zum Austritte legitimiren. Doch schon seit sehr langer Zeit hat sich dieser gemeinsame Saal in eine Reihe von Zellen verwandelt, welche während der dem Wahlgeschäfte vorausgehenden neuntägigen Vorbereitungs- (zugleich, wenn der Papst gestorben, Exequien-) Zeit auf- und eingerichtet und nachher von den Cardinälen nach dem Loose bezogen werden. Nachdem sofort während jener neun Tage der päpstlichen Exequien, die frühestens am dritten Tage nach des Papstes Tode beginnen, die auf das Wahlgeschäft Bezug nehmenden Kanones [6]) wieder in's Gedächtniß zurückgerufen, das in's Conclave mit einziehende Personale von Secretären, Aerzten, Apothekern, Aufwärtern u. s. w. in legitimer Zahl bestimmt und andere nothwendige

---

3) S. Hallier: De sacr. elect. et ordin. P. III. sect. V. c. 4. art. 5. Staudenmaier. Geschichte der Bischofswahlen.

4) Fagnani c. Licet. X de elect. n. 19.

5) c. 3. de elect. in VI.

6) Sind folgende: c. 1. D. XXIII. c. 1. 7. 9. D. LXXIX. c. 6. X de elect. c. 3. eod. in VI. Clem. 2. eod. Const. Julii II. „Cum tam divino“ 14. Calend. Mart. 1512. Const. Clem. VII. „Cum charissimus“. 6. Oct. 1529; Const. Pauli IV. „Cum secundum“ 16. Dec. 1558. Const. Pii IV. „In eligendis“ 9. Oct. 1562; Const. Gregorii XV. „Decet Romanum“ 4. Idus Mart. 1621; Const. Urbani VIII. „Ad Romanum“ 28. Jan. 1626; Const. Clem. XII. „Apostolatus officium“ 5. Oct. 1732.

Vorkehrungen getroffen worden sind, ziehen am zehnten Tage (?) die Cardinäle in feierlicher Procession in's Conclave ein [7]); schon gleich in der nächstfolgenden Nacht werden Alle, die nicht in dasselbe gehören, ohneweiters hinausgewiesen; es wird Alles verschlossen und die Cardinäle gestatten nur noch einzeln an diesem und dem folgenden Tage Zutritt und Audienz, denn schon am zweiten nach dem Einzuge sind sie von jeder äußern, nicht geradezu nothwendigen Verbindung unter Wache von Außen und Controle von Innen abgesperrt [8]), damit ihre ganze Aufmerksamkeit nur dem Wahlacte gewidmet sei. Zu diesem Zwecke wird ihnen auch die Bedeutung dieses Actes, wie sie in's Conclave eingezogen sind, von Einem aus ihrer Mitte in feierlicher Anrede ganz besonders an das Herz gelegt. Die Wahl selbst ist schriftlich, auf gedruckten oder doch von derselben Hand geschriebenen und für das weitere Zusammenlegen sogar schon eingebogenen Wahlzetteln, deren Rubriken gesetzlich bestimmt sind. In der an die Zellenreihe grenzenden Wahlcapelle versammeln sich zur Wahl nach Aufruf eines Cäremonienmeisters jeden Morgen die Cardinäle [9]). Dann erhebt sich jeder, wie die Reihenfolge ihn trifft, in feierlicher Stille, die den Capellenraum erfüllt, von dem Sitze, den er seiner Rangordnung nach einnimmt, um nach kurzem Gebete, das er an den Stufen des Altars kniend verrichtet, einen Wahlzettel zu nehmen, mit seinem und des Gewählten Namen gehörigen Orts und mit einer Devise, für welche die letzte Rubrik des Zettels bestimmt ist, auszufüllen, zu siegeln und unter laut gesprochener eidlicher Versicherung, gewählt zu haben, wie er nach Gottes Willen wählen zu müssen gemeint, vor aller Augen in den dafür bestimmten Kelch auf dem Altare einzulegen. Ist ein Cardinal erkrankt, so holen die für diesen Fall bestimmten Cardinäle sein Votum in einem verschlossenen Behältnisse ab. Sind auf diese Weise alle Wahlstimmen abgegeben, dann haben die drei, auch schon voraus bestimmten Wahlforscher (Scrutatores) ihr Amt zu handeln, zuerst mit aller Aufmerksamkeit die erlangten Wahlzettel zu zählen, und stimmt deren Zahl mit der Wählerzahl zusammen [10]), jeden

---

7) Clemens X. starb am 22. Juli 1676, am 2. Aug. zogen die Cardinäle in's Conclave. Leo XII. starb am 10. Febr., am 23. war Einzug in's Conclave. Gregor XVI starb am 1. Mai 1847, am 14. gingen die Cardinäle in's Conclave.

8) Die äußere Wache besorgt der Conclave-Marschall (erbämtlich in der Familie der Fürsten Savelli, deren Urahn schon mit Aeneas nach Italien gekommen seyn soll), die Controle im Innern führen der schon vor dem Eintritt in's Conclave gewählte Conclave-Gubernator, ferner die an den Speisedrehmaschinen im Turnus fungirenden Prälaten.

9) Der Aufruf lautet um 6 Uhr: „Ad capellam Domini" — um 9 Uhr Abends, wenn nicht die Wahl früher beendigt ist: „Ad cellam Domini."

10) Wo nicht, muß mit Vernichtung der Wahlzettel die Wahl wiederholt werden.

derselben dort, wo der Name des Gewählten enthalten sein soll, zu eröffnen, diesen Namen den versammelten Cardinälen laut abzulesen und zu verzeichnen. Wer, ohne grundgesetzlich, also jure divino, von kirchlichen Aemtern ausgeschlossen zu sein, in legitimer Wahl, sohin auch ohne daß er dabei der Simonie schuldig geworden [11]), wenigstens zwei Drittel der Wahlstimmen — der Cardinäle bei der Wahl mögen viel' oder wenig' seyn — erlangt hat, der ist, wie viel und was ihn auch jure humano von der Erlangung kirchlicher Aemter ausschließen würde, Papst geworden. Darum müssen jene Cardinäle, die im Auftrage gewisser dafür insbesondere berechtigter Regierungen (Oesterreichs, Frankreichs, Spaniens, Portugals) einem oder dem andern Candidaten die Exclusive geben wollen, auf ihrer Huth seyn und mit der von der Regierung verlangten Protestation, noch ehe das zweite Stimmendrittel voll wird, hervortreten. — Hat Niemand in dem vormittägigen Scrutin die erforderliche Stimmenmehrheit erlangt, so wird Nachmittags eine Modification der früh abgegebenen und dann nach gemachtem Gebrauche noch aufbehaltenen Wahlstimmen, der sogenannte Acceß, versucht. Die ihrer Meinung treu bleibenden Cardinäle bemerken auf dem zweiten Wahlzettel, daß sie „Niemanden beitreten", die andern aber sagen, wem unter den Candidaten sie mit Aenderung ihres Votums beipflichten. Die nachmittägigen Stimmzettel werden mit den vormittägigen conferirt, nach ihren beiderseitigen Siegeln, Devisen und nöthigenfalls auch nach den Namensfertigungen erprobt und am Ende zeigt sich, ob der Acceß eine Stimmenergänzung bis zur eminenten Mehrheit gebracht habe. Wo nicht, wird kein zweiter versucht, sondern am nächsten Tage wieder, wie an dem eben vergangenen, die Wahlprocedur wiederholt. — Statt ihre Stimmen einzeln abzugeben, ist es den Cardinälen, wenn sie eher zum Ziele zu kommen erachten, auch gestattet, auf „E i n i g e" aus ihrer Mitte [12]) zu compromittiren, nur müssen sie im Conclave bereits versammelt, und alle, sammt und sonders damit einverstanden seyn, ohne daß auch einer nur, ehevor die Compromissäre ihr Geschäft beginnen, andern Sinnes wird. Auch dürfen sie wohl, ohne sich vom Sinne des Gesetzes zu entfernen, auf ihre eigene Majorität, sei es, daß sie eine geheime, sei es, daß sie eine öffentliche Abstimmung wollten, nicht compromittiren. Eine Compromißform, bei der es dennoch auf die Vota der Einzelnen (Wahlberechtigten) ankäme, würde — wenn auch öffentlich votirt werden möchte, nur die schwerfällige Verzögerung des Scrutiniums, der eben durch das

---

[11]) Ueber die Form-Fehler bei der Wahl s. Fagnani c. Nobis X de simon. n. 10 sq.

[12]) S. über diese Controverse Fagnani c. Causam X de elect. n. 40—46.

Compromiß ausgewichen werden soll, an sich tragen, ohne den durch die eminente Stimmenmehrheit bezielten Vortheil der vollsten Beruhigung zu gewähren, ja sie wäre im Ganzen nichts weiter als eine Umgehung des Gesetzes, welches, wenn die Cardinäle alle selber abstimmen wollen, eine geheime Abstimmung und zwei Drittel der Stimmen verlangt [13]). Die ernannten Compromissäre können, wird es ihnen nicht im Voraus untersagt, auch einen aus ihrer Mitte nehmen. Doch darf auch bei der Wahl in Compromißform die Stimme dessen, der sich als der Gewählte herausstellt, nicht entscheidend geworden sein. Die Compromissäre brauchen, um zum Ziele zu kommen, nur nach gemeiner Societätsregel eine Stimmenmehrheit, die man die absolute nennt; sie brauchen auch ihre Stimmen nicht insgeheim abzugeben, obwohl sie das im eigenen Interesse, wenn nicht das Gegentheil bedungen ist, thun können.

Erklären sich, im Conclave vereint, ohne vorhergegangene Verabredung („absque tractatu speciali") die Cardinäle mit lauter Stimme auf einmal, diesen oder jenen zum Papste haben zu wollen, und erklären sich jene, die so nicht reden können, schriftlich für eben denselben, so braucht es keiner weitern Form; der Bezeichnete gilt nahezu als durch göttliche Eingebung („quasi per inspirationem") gewählt.

§ 237. Fortsetzung.

Ist der Gewählte im Conclave anwesend, so treten jene, die ihn umgeben, augenblicklich in Ehrerbietung von ihm zurück, und sogleich wird er von den „Cardinalhäuptern" um die Annahme und um den Namen gebeten, den er als Papst führen werde. Nimmt er die Wahl an, dann geleiten ihn die zwei ersten Cardinaldiakonen in die Sakristei, wo sie ihm unter Assistenz der Cäremonienmeister die päpstliche Kleidung (Soutane von weißem Moire, ein Rochet von sehr feinen Linnen, einen Kragen von rothem Atlas, eine goldgestickte Stola, ein rothes Sammt-Barett und die purpurnen Schuhe mit dem eingestickten goldenen Kreuzlein) anlegen. Darauf führen sie ihn zu einem Sitz vor dem Altar der Wahlkapelle, worauf er die erste Huldigung [1]) der Cardinäle durch Handkuß und zweimalige Umarmung und vom Cardinalkämmerling den Fischerring erhält [2]). Alsbald verkündigt ein Cardinaldiakon mit einem Cäremonienmeister vom Balcone des Wahlpalastes dem lautlos harrenden Volke in alt-

[13]) A. M. Fagnani c. Licet. X de elect. n. 28. sq.

[1]) Die Kirchensprache nennt jede dieser Huldigungen adoratio, was doch gewiß nicht Anbetung heißen kann, außer — bei einem modernen Königsberger Waldenser vom Jahre 1821 her.

[2]) S. jedoch: Conclave fatto nella sede vacante seguita dopo la morte di Clemente X. stamp. nell' Roma 1677 pag. 165.

hergebrachter Formel „die große Freude" des Wahlresultates; die päpstliche Capelle stimmt ihr „Ecce Sacerdos Magnus" an, Glockengeläute und Geschützesdonner tragen in großen Wogen über den Volksjubel hinrauschend, die frohe christliche Botschaft weiter. Bald folgt eine zweite Huldigung in der Sixtinischen Capelle und eine dritte im Presbyterium der Peterskirche.

Darauf kömmt die päpstliche Consecrations-Cäremonie, der jedoch in Conformität mit dem, was bei der Besetzung anderer Bisthümer geschieht, Amtseid und Glaubensbekenntniß vorangeht, und noch an demselben oder dem nächstfolgenden Tage die päpstliche Krönung [3]). Stände jedoch der Gewählte noch nicht auf der höchsten Stufe der „hierarchia Ordinis", so empfinge er nach alter Sitte vorher erst noch alle ihm fehlenden kirchlichen Weihen unmittelbar hintereinander vom Cardinalbischof von Ostia unter Assistenz der Cardinalbischöfe von Porto und Albano oder sonst der ältesten Cardinäle dieser Kategorie. Confirmation und Krönung werden unter sehr alterthümlichen ausdrucksvollen Gebräuchen vollzogen; den Schluß insbesondere macht der hochpriesterliche Segen des Neugekrönten über die Gottesstadt und den Gottesstaat (Urbi et Orbi), der vom Altane der Peterskirche, dem festlichen Krönungsplatze, ertheilt wird. Einige Zeit nachher erst erfolgt die Besitznahme der ihres Innern wegen so merkwürdigen Lateranskirche (der eigentlichen Primatialkirche, von Kaiser Constantin auf dem Mons Coelius erbaut), ebenfalls unter sehr feierlichen uralten Verrichtungen und Gebräuchen, die mit einer berühmten Cavalcada beginnen.

§ 238. Fortsetzung.

Um die Kirche einer bedachtsamen, gewissenhaften Wahl noch mehr zu versichern, sollen die Cardinäle ihr Geschäft mit einer Votivmesse beginnen, bei welcher sie alle das heilige Abendmahl empfangen. Nebst dieser Einen feierlichen Messe zur Erbittung der erleuchtenden Gnade Gottes, werden auch die ganze Zeit hindurch in der Stadt selbst feierliche Gebete und Processionen gehalten, in einzelnen Kirchen wird das Hochwürdigste zur Anbetung ausgesetzt und werden Votivmessen gelesen. Um aber mit den Interessen der Kirche, so viel möglich, auch jene der Politik in Einklang zu bringen und nicht schon gleich dem antretenden Papste unwillkommene Begegnisse entgegen treten zu lassen, ist eben den katholischen Hauptmächten Europa's, und darunter jetzt auch dem Kaiser von Oesterreich, das Recht zugestanden, einen der Cardinäle, auf die doch meistens die Wahl fällt, von derselben auszuschließen, nämlich

3) Das Wesentliche dieser sinnreichen effectvollen Verrichtung bei Staudenmaier Gesch. der Bischofswahlen. Tüb. 1830. S. 442—444.

gegen seine passive Wahlfähigkeit im Voraus zu protestiren. Die zu dieser Exclusive berechtigten Höfe gebrauchten sich ihres Vorrechtes bisher immer nur auf eine so kluge als zarte Weise, indem sie, wie gelegentlich bereits angedeutet worden ist, durch einen in das diplomatische Vertrauen gezogenen Cardinal im Conclave selbst, und nur im äußersten Nothfall, wenn sich nämlich die Zahl der Stimmen für den Nichtgewollten dem zweiten Drittel ganz nahe gestellt hat, protestiren lassen.

§ 239. Die übrigen kanonischen Wahlen.

Es „wählen" nach dem im Corpus jur. can. enthaltenen, jedoch nicht durchgängig mehr praktischen Rechte [1]) nicht nur die Cardinäle den Papst, sondern auch, freilich unter Zutritt der höheren kirchlichen Confirmation, die Cathedralkanoniker ihren Bischof und ihre Dignitäten, die Collegiatkanoniker ihren Propst, die Ordensgemeinden ihre obersten Gemeindevorstände [2]). Nachstehende Puncte enthalten das Wesentlichste einer kanonischen Wahl:

1. Die aus irgend einem Rechtsgrunde zur Wahl berechtigten Personen, die jedoch immer dem Klerikalstande angehören müssen [3]), sind, dafern sie, wenn auch noch nicht am Orte der Wahl anwesend, doch zur Wahlzeit nach vernünftigem Ermessen daselbst erwartet werden können, zur Wahl formgerecht vorzuladen, es wäre denn, sie hätten schon im Voraus, nicht erscheinen oder nicht geladen werden zu wollen, rechtsgiltig erklärt [4]). Nicht zur Wahl berechtigt, also auch nicht vorzuladen sind folgende Mitglieder des Wahlkörpers: a) Wie sich von selbst versteht, Alle, denen die erforderliche Verständigkeit oder Verständlichkeit fehlt; b) die Unmündigen [5]); c) die noch nicht die Subdiakonatsweihe haben [6]), es wäre denn, daß wie z. B. bei den barmherzigen Brüdern verfassungsmäßig die ganze Corporation regelrecht nur aus Personen ohne alle höhere Weihe bestehen soll; d) die mit der Strafe des großen Kirchenbannes, der Suspension (wenn nur nicht in einer andern, speciell be-

---

[1]) „Restituta viteri disciplina providendi episcopatibus per sedem Apostolicam." Const. Benedicti XIV. „In postremo" 20. Oct. 1756 und dazu Reg. Cancell. III (oder IV).

[2]) c. 14. D. LXI. c. 35. D. LXIII. c. fin. C. XVI. q. 7. c. 2—5. C. XVIII. q. 2, c. 1. 14. 28. 41. 42. 44. 56. X de elect. c. 4. de off. leg. in VI.
cf. c. 31. X de elect. c. 7. in fin. X de off. archid.

[3]) c. 8. X de consuet. c. 28. 40. 43. 50. 51. 56. X de elect. c. 3. X de causa poss. Daß Laien nicht einmal anwesend sein dürften, dagegen schon c. 1. D. XXIII. c. 27. 28. D. LXIII.

[4]) c. 18. 19. 35. 42. 55. X de elect.

[5]) c. 32. de elect. in VI.

[6]) Clem. 2. de aetate et qualit. Conc. Trid. XXII. c. 4. ref.

stimmten Richtung) oder des Interdictes Befangenen [7]; e) die aus einem Mendicanten-Orden zu einem Nicht-Mendicanten-Orden Uebergetretenen [8]; f) diejenigen, die aus Strafe kein actives Wahlrecht haben sollen [9]. Wer zur Wahl eingeladen werden sollte, und nicht geladen worden ist, der kann die ohne sein Mitstimmen zu Stande gekommene Wahl aufheben lassen [10]).

2. Die Wahlberechtigten müssen am Wahlorte — bei Bischofswahlen insgemein, jedoch nicht nothwendig die Cathedrale [11]) — zur bestimmten Zeit [12]) persönlich erscheinen, um capitularisch abzustimmen: schriftliche Stimmenzusendungen gelten nichts [13]). Ist ein Wahlberechtigter rechtlich verhindert, persönlich zu erscheinen, will aber doch mitwählen, so kann er einen Stellvertreter nehmen, muß aber seinen Verhinderungsgrund darthun, nöthigenfalls sogar durch einen Eid bewahrheiten. Nimmt er zum Stellvertreter einen andern Wahlberechtigten, so muß ihn der Wahlkörper stimmen lassen; einen Auswärtigen aber braucht die wählende Corporation nicht anzunehmen [14]). Von einem im Wahlorte selbst krank Darniederliegenden muß, wenn derselbe sich zu einer legitimen Bevollmächtigung nicht verstehen will, das Votum durch die sogenannten Scrutatoren, von denen sogleich die Rede sein wird, eingeholt werden [15]).

3. Nach gemeinem Rechte haben die Wählenden, damit sie giltig wählen, wenigstens wenn es sich um die Besetzung eines Bisthumes oder einer andern Prälatur, die auf Lebenslang zu besetzen ist, handelt, aus ihrer Mitte gerade drei Vertraute auszusuchen, denen sie alle nach ihrer Rangordnung, jedoch einer guten Gewohnheit zufolge, erst nach deren eigenen Abstimmung, bei sonst eintretender Nullität die Stimmen einzeln, geheim und mit Darlegung dessen, um was diese, die Scrutatoren genannt, behufs der Stimmenbeurtheilung nachforschen, abzugeben haben [16]). Doch wird jetzt, um das Stimmengeheimniß desto sicherer zu verwahren,

---

7) c. 8. X de consuet. c. 16. 39. 43 X de elect. c. un. ne sede vac. in VI. c. 2. de sent. excom. in VI. cf. c. 23 X de apell.

8) Clem. 1. de Regular.

9) 3. B. c. 7. 20. 40—43. X de elect. c. 18. de sent. excom. in VI. Conc. Trid. XXV. c. 2. de Regular.

10) c. 18. 28. 36. X de elect.

11) c. 28. X de elect.

12) c. 36. X l. c.

13) c. 42. X l. c. c. 46. eod. in VI.

14) c. 42. X de elect. c. 46. eod. in VI (wo auch die Bestimmung darüber, wenn Mehrere bevollmächtigt sind).

15) Barbosa: Jus eccles. lib. I. c. 19. n. 108.

16) c. 42. 57. X de elect. „Viduata ecclesia“ heißt freilich wohl die erledigte Cathedral- und Ordenskirche (c. 41. X l. c. — c. 2. 3. X de translat. episcop. c. 15. X de testament.) warum nicht auch die Collegatkirche, die ihren Propst durch den Tod verloren hat (c. 4. C. XXI. q. 2.)?

die kanonische Wahl wohl insgemein schriftlich, mit allen Vorkehrungen der Klugheit abgemacht [17]).

4. Dem Wahlacte geht, wenigstens wenn ein Kirchenvorstand zu wählen ist, eine Messe zur Anrufung des göttlichen Beistandes voraus [18]); die Wahlgiltigkeit ist darauf nicht bedingt.

5. Die Wahlberechtigten müssen als solche protokolarisch anerkannt werden, und werden insgemein, ebenso wie die Scrutatoren, beeidigt, nach Gewissen ihr Amt zu handeln [19]). Diese aber haben nach einer durchgreifenden kanonischen Forderung, wenn mündlich votirt wird, jede Wahlstimme mit den angegebenen Motiven aufzuzeichnen, wird aber schriftlich abgestimmt, die Stimmzettel, die vor ihren Augen in ein eigens dafür bestimmtes leeres Gefäß (Kelch) zu legen sind, zu mischen, auszuschütten, abzuzählen, und stimmt deren Anzahl mit der Wähler-Zahl überein, sie zu eröffnen und zu jedem Namen die Stimmen, die er erhalten hat, anzusetzen. Ist das geschehen, dann ist sogleich dem Wahlvereine das Scrutinium zu publiciren, d. h. zu sagen, daß gehörig abgestimmt worden, und wie viele Stimmen auf den Einen oder den Andern gefallen sind [20]). Von da an ist auch bei mündlichen Wahlen keine Stimmenabänderung mehr zulässig [21]). Unverständliche, zweideutige, alternative, bedingte Stimmen, sie enthielten denn eine sogenannte natürliche Bedingung, die sich nämlich von selbst versteht, werden gar nicht gezählt [22]).

Stimmt die Wähler- und die Stimmenzahl nicht zusammen, so ist die Wahl zu erneuern.

6. Nach der Stimmeneröffnung, wobei [23]) jedoch (handelt es sich um die Wahl eines Ordensvorstandes, sogar bei sonst eintretender Wahlnichtigkeit) [24]) die Namen der Wählenden nicht mit bekannt zu machen sind, haben die Scrutatoren alsbald die Stimmen auch hinsichtlich ihres Gehaltes zu vergleichen, und nachher in einem auf die Gesammtheit der Wähler lautenden Wahlergebniß durch einen aus ihrer Mitte [25]) laut und öffentlich denjenigen zu nennen, der im Vergleich zur Gesammtzahl der Wählenden die mehreren und besseren Stimmen für sich hat [26]). Nur wenn der Ge-

---

17) S. Fagnani c. Quia propter X de elect. n. 21—23.
18) c. 14. 18. X de elect. cf. c. 3 de causa poss. Conc. Trid. XXIV. c. 1. ref.
19) S. Tamburini de jure abbat. lib. I. disp. XXVIII. q. 6. n. 35.
20) c. 42. X de elect. mit c. 43. § Sane eod. in VI.
21) c. 58. X de elect. Ausnahme c. 43. § sane eod. in VI.
22) c. 2. de elect. in VI.
23) Weiter noch gehen Entscheidungen der Congr. Interpret. S. d. folg. Note.
24) Conc. Trid. XXV. c. 6. de Regular. cf. Fagnani c. Quia propter X de elect. n. 14. Wiestner lib. I. tit. 6. n. 210. 222—224.
25) c. 21. X elect. in VI.
26) c. 42. 48. 50. 55. 57. X de elect. c. 23. eod in VI.

wählte zwei Drittel der Stimmen für sich hat, unterbleibt ein weiteres Nachforschen um Verdienst und Eifer, genug, daß er keinen Mangel an sich hat, der ihn von der Wahl ausschließt [27]). Noch mehrere Stimmen erhöhen natürlich die Bürgschaften für die Tüchtigkeit des Gewählten, und darum bedarf es, wenn ohne vorausgegangene Verhandlung Alle einstimmig wie infolge höherer Eingebung (quasi per inspirationem) für Einen sich erklären (den Fall der völlig geheim zu haltenden Klosterwahlen ausgenommen [28]) nicht einmal einer bestimmten Form, in welcher diese Erklärung abzugeben ist [29]). Dagegen darf bei Stimmengleichheit nicht etwa das Loos entscheiden, sondern die Wahl ist zu erneuern [30]).

7. Statt einzeln ihre Stimmen abzugeben, steht es den zur Abstimmung Berechtigten auch frei, direct oder indirect [31]) auf einen oder mehrere Kleriker [32]), gleichviel ob aus ihrer Mitte oder nicht, zu compromittiren; nur müssen sie, die Wahlberechtigten, alle ohne Ausnahme dafür sein [33]) und ihre Vollmacht wenigstens bis zu dem Augenblicke, da sich die Compromissare so eigentlich an das Wahlgeschäft machen, capitularisch nicht widerrufen haben [34]), die Compromissare aber sich genau an die ihnen zwecks der Wahl gegebenen Weisungen, und fehlt es an solchen, an die allgemeinen Wahlvorschriften halten [35]). Haben sich die Wahlberechtigten auf einen einzigen Compromissar vereinigt, so darf dieser auf keinen Fall sich selbst nennen [36]), sind aber mehrere Compromissare, und ist schon das Wahlresultat auf deren Zusammenwirken bedingt [37]), so können sie auch einen aus ihrer Mitte nehmen, ja es kann dieser selbst durch seine Zustimmung die erforderliche Stimmenmehrheit [38]) oder Einheit bewirken: nur müßte vielleicht doch das Compromiß ausdrücklich darauf lauten, daß die Bevollmächtigten auch einen aus ihrer Mitte nehmen dürfen [39]). Liegt aber in dem Compromiß eine Umgehung der für das Scrutinium vorgeschriebenen Form, so ist es ganz ungiltig [40]).

---

27) c. 9. de elect. in VI. c. 43. § sane eod in VI.
28) Fagnani l. c. n. 28.
29) c. 42. 46. X de elect.
30) c. 3. X de sortileg.
31) c. 30. X de elect. cf. tamen c. 3. X de sortileg cit.
32) c. 8. 42. 51. X de elect. c. 2. X de judic.
33) c. 32. 42. X de elect. c. 57. de reg. jur. in VI.
34) c. 30. X de elect. Reiffenstuel: Jus eccles. univ. lib. I. tit. b. n. 83. 84.
35) c. 32. 52. X de elect. cf. c. 23 mit c. 29. eod in VI.
36) c. 17. X de elect.
37) arg. c. 16. 42. X de off. jud. deleg.
38) c. 1. X de his quae fiunt a maj. parte.
39) c. 33. X de elect.
40) c. 32. X de elect. c. 29. eod in VI. verglichen mit c. 23. eod. in VI.

8. Ist die Wahl, die bei weiblichen Ordensgemeinden von dem Diöcesanbischofe oder dem ihnen verfassungsmäßig vorstehenden Ordensobern geleitet werden soll [41]), vollendet; so soll das Resultat derselben nie verheimlicht [42]), insbesondere aber der gewählten Person sobald als möglich bekannt gemacht, von dieser aber, wenn sie Herr ihres Willens und auch sonst nicht gehindert ist, die Wahl binnen Monatsfrist nachher bei sonst eintretender Präclusion angenommen werden [43]).

9. Durch diese Einwilligung des Gewählten wird zwischen dem Bischof und seiner Diöcese, dem Abt und seiner Gemeinde ein der Ehe analoges Verhältniß eingeleitet, dasselbe jedoch erst durch die Confirmation, welche die höhere kirchliche Auctorität der Wahl ertheilt, völlig zu Stande gebracht [44]). Es hat aber bei sonst eintretender Strafe der Präclusion jeder, der gewählt worden, binnen drei Monaten, vom Tage seiner Acceptation gerechnet, die kanonische Bestätigung desjenigen Kirchenobern, dem das Amt untersteht, oder desjenigen, der aus einem besondern Rechtsgrunde dazu berechtigt sein soll, unter Beilegung der von allen Wählern unterfertigten Wahlacten nachzusuchen [45]), und nur bei Episcopal- und Abbatial-Wahlen, die in Rom bestätigt werden müssen, in der Regel schon binnen Monatsfrist zu begehren [46]). Ehevor diese Confirmation erfolgt ist, hat sich der Gewählte bei sonst zu gewärtigendem Verluste aller Wahlansprüche von der Administration zu enthalten [47]). Ist eine Bischofswahl in Rom zu confirmiren (wie das wenigstens bei allen römisch-katholischen Bisthümern seit dem Ende des XIII. Jahrhunderts so allmählig zur Regel geworden ist); [48]) so wird die Giltigkeit der bischöflichen Regierungsacte und der Bezug des bischöflichen Einkommens auch noch darauf bedingt, daß, so weit es an dem Confirmirten liegt, binnen Jahresfrist die päpstliche Bulle dem Capitel insinuirt worden ist [49]). Eine Ausnahme von dieser Forderung machen die außerhalb Italien in vollster Eintracht (also quasi per inspirationem?) gewählten und in Rom zu konfirmirenden Bischöfe [50]).

---

41) Conc. Trid. XXV c. 7. de Regular. Const. Gregorii XV. „Inscrutabili“, 5. Febr. 1621.

42) c. 42. in fine X de elect.

43) c. 6. 27. de elect. in VI.

44) c. 2. 4. X de translat. episcop. c. 15. X de testam.

45) c. 1. C. VIII. q. 3. c. 8. X de consuet. c. 32. 44. X de elect. c. 14. X de maj. et obed. c. 6. 47. de elect. in VI.

46) c. 16. de elect in VI. Clem. 2. § fin eod.

47) c. 15. 17. X de elect. c. 5. eod. in VI.

48) Hallier de sacr. elect. P. III. sect. V. c. 4.

49) c. 1. de elect. in Extrav. com. Constit. Julii III. „Sanctissimus“ 27. Mai 1553. Adde Fagnani c. Qualiter X de elect.

50) c. 44. § ult. X de elect.

10. Die Confirmation, der stets ein Informativ-Proceß vorausgehen soll [51]), darf nur erwartet werden, wenn sich die Wahl als fehlerfrei herausstellt und die gewählte Person kanonisch tauglich ist. Gegen eine mit Unrecht verweigerte Bestätigung bleibt der Recurs an den höheren Kirchenprälaten frei; versagt der Papst die Confirmation, so hat er alsbald auch das Besetzungsrecht [52]); verweigert sie ein Anderer, wenn nicht blos in Stellvertretung des Papstes, so darf die Wahl, jedoch mit Ausschluß Aller, die nicht aus schuldloser Unwissenheit gewählt haben, eben so erneuert werden [53]), als wenn der Gewählte die Wahl nicht annimmt, oder noch ehe er confirmirt wird, sein Recht aufgibt, wenn er stirbt oder unfähig wird [54]).

11. Die zum Episcopate Auserkorenen erlangen durch die Wahlconfirmation (ausnahmsweise auch, wie schon bemerkt worden, durch die acceptirte Wahl) nur die Rechte der äußern Kirchenregierung [55]), brauchen also, um in volle Amtswirksamkeit zu treten, noch die bischöfliche Weihe. Haben sie dieselbe nicht früher schon erworben, so müssen sie solche binnen drei Monaten von der erlangten Kenntniß ihrer Confirmation erhalten, widrigenfalls sie, wenn im Verschulden, zur Zurückstellung der erhaltenen Früchte verpflichtet, nach weiteren drei Monaten aber zur Strafe ihrer Säumniß von Gesetzeswegen des bischöflichen Amtes verlustig sind [56]). Die Ertheilung der Consecration [57]) ist ein päpstliches Reservatrecht, der Papst aber beruft insgemein denjenigen Bischof dafür, den der zu Weihende sich auserseben [58]).

Aebte brauchen, nachdem sie confirmirt sind, noch die bischöflichen Benediction, die sie bei Strafe einjähriger Amtssuspension binnen Jahresfrist vom Tage der Confirmation nachsuchen sollen [59]). Aebtissinnen sollen, wo die Gewohnheit dafür ist, bei Verlust ihrer Stellung binnen Jahresfrist von ihrer Confirmation benedicirt wer-

---

[51]) c. 3. 4. 44. X de elect. Conc. Trid. XXII. c. 2. ref. XXIV. c. 1. ref. Constit. Gregorii XV. „Onus Apostolicae" 1. Mai 1590.

[52]) c. 3. de praeb. in Extrav. com.

[53]) c. 7. X de elect. c. 37. eod. in VI.

[54]) c. 26. de elect in VI.

[55]) c. 15. X de elect.

[56]) Conc. Trid. VII. c. 9. ref. XXIII. c. 2. ref.

[57]) Ueber den Sinn des dabei vorkommenden, um der bischöflichen Stellung willen nothwendigen kanonischen Eides (s. c. 4. X de elect.), dem jedoch bei österr. Bischöfen jedenfalls ein besonderer in die Hände des Landeschefs unter Beiziehung der zwei ältesten Räthe (?) abzulegen, der Eid der Treue u. Unterthänigkeit voraus gehen soll. S. Hofd. 1. Sept. 1781. (Jos. G. S.)

[58]) Const. Bened. XIV. „In postremo" 20. Oct. 1756. Ueber früheres Recht s. Hallier de sac. elect. P. III sect. V. c. 4.

[59]) Const. Bened. XIII. „Commissi nobis." 6. Mai 1725.

den [60]). Consecration oder Benediction unterbleibt, wenn der Confirmirte untauglich geworden [61]).

12. In Oesterreich werden die Wahlen der zwei (unter allen österr. Bischöfen nunmehr allein noch der kanonischen Wahl unterstellten) Erzbischöfe von Olmütz und Salzburg, der auf Lebenslang zu wählenden Ordensvorstände, endlich die Wahlen der Pröpste und Dechante der mit dem Wahlrechte versehenen Säcularcapitel unter Zuziehung erbetener kaiserlicher Commissäre, „deren Pflicht die Aufrechthaltung der landesfürstlichen Gerechtsamen bei dergleichen Wahlacten" sein soll [62]), vorgenommen.

Bei diesen Wahlen, die alle nach der, wenigstens factisch, bisher bestandenen und politischerseits wiederholt beanspruchten Uebung eine gehörig erbetene politische Wahlbewilligung voraussetzen, erscheinen, natürlich mit Ausnahme jener beiden Erzbischofs-Wahlen, zur Leitung des Wahlactes bischöfliche Commissäre [63]). Das dabei zu beobachtende Cäremoniel ist durch allerhöchste Verordnungen genau bestimmt [64]), und es wird wenigstens bei Aebten, Pröpsten und Aebtissinnen die landesfürstliche Confirmation vorgeschrieben. Doch ist dieselbe weder zur Benediction noch zur Administration nothwendig, zu beiden genügt schon „die provisorische Bestätigung der landesfürstlichen Wahlcommission" [65]). — Daß das constitutionelle Princip auch da Manches ändern werde, indem die der Kirche zuerkannte Freiheit in ihrer consequenten Durchführung eigentlich alle diese politischen Maßnahmen außer Werth bringen muß, steht wenigstens in Bälde zu gewärtigen.

§ 240. Die Postulation.

Wollen die zur kanonischen Wahl Berechtigten eine Person, die nicht die volle Wahlfähigkeit hat, an das erledigte Amt bringen, so müssen sie selbe postuliren, d. i. dem in hierarchischer Ordnung dafür competenten Kirchenobern die Bitte unterlegen, derselben im Gnadenwege [1]) das Amt zu verleihen. Darüber Folgendes:

1. Wer zur Wahl berechtigt ist, darf auch postuliren [2]), daher wohl auch, wenn es nicht insbesondere untersagt ist, der Compromissar. Die Postulation wird aber nicht eigens verlangt, sondern

60) Clem. 2. de stat. monach. cf. c. 37. C. XIII. q. 2.
61) Fagnani c. dilectus X de praeb. n. 15 et 16.
62) Hofd. 10. Sept. 1805 (Jaksch X. 592).
63) Hofd. 9. Juli 1803 (Jaksch X. 604).
64) Hofd. 10. Sept. 1805 (Jaksch X. 592) und wieder für Galizien 23. Juni 1806 (Krop. XXI. 404).
65) Hofd. 8. Oct. 1807 (Krop. XXIII. 694).
1) c. 3. X de postul. prael. c. 3. 40. X de elect.
2) c. 3. 4. X de post. prael. c. 35. de reg. jur. in VI.

nur unter den für die Wahl gegebenen Bestimmungen verstattet. Es muß also der Postulirende, indem er in die Wahlform eingeht, sich deutlich aussprechen, ob er eine Postulation beziele. Ist es nicht klar, ob gewählt oder ob postulirt werden soll, so ist die Stimme zu verwerfen. Eben dieses gilt von einem alternativ lautenden Votum, es wäre denn, daß der Wählende sich blos für den möglichen Fall eines ihm vielleicht unbekannten Mangels in der Wahlfähigkeit dessen, für den er stimmt, decken wollte [3]).

2. Von besonderen Concessionen abgesehen, ist der kirchliche Obere, an den die Bitte um Zulassung des durch die Mehrheit Votirten von den Votanten selbst [4]) in gemeinsamem Ausdrucke zu richten ist, nur der Papst. Denn die Verwilligung einer solchen Bitte enthält eine Loszählung von einem allgemeinen Kirchengesetze, diese aber steht Niemanden als dem Papste zu. Ihm auch fällt, wenn die Postulation verweigert wird, die Besetzung als Reservatrecht heim [5]).

3. Nur bei gewissen, minder bedeutenden Mängeln, können die Postulirenden, wenn nicht ganz besondere Umstände dawider sind, die Gewährung ihrer Bitte, nachdem sie solche in der für die Wahlbestätigung bestimmten Zeit vorgelegt haben, gewärtigen [6]). Die Bitte, die wie jedes Wahlresultat einer scharfen Prüfung unterworfen werden soll [7]), wird auch vergeblich, wenn mit der Postulation eine Wahl concurrirt, und der Postulirte, wäre er auch sonst zu berücksichtigen, nicht wenigstens zwei Stimmendrittel für sich hat [8]). Steht diesfalls nur ein Gewählter dem Postulirten gegenüber, so wird ihm, obwohl er keine Stimmenmehrheit erlangt hat, die Bestätigung ertheilt. Es muß diese Bestimmung wohl auch für den Fall gelten, da Einer gewählt und Mehrere postulirt, und umgekehrt Einer mit zwei Dritteln postulirt und Mehrere neben ihm gewählt worden sind. Stehen aber mehrere Gewählte mehreren Postulirten gegenüber; so muß folgerecht der den Vorzug haben, der als Postulirter zwei Drittel aller Vota, als Gewählter aber die absolute Majorität für sich hat [9]). Treffen endlich blos mehrere

---

3) c. un. de postul. prael. in VI.

4) Nicht also vom Postulirten, wie doch der Gewählte die Wahlconfirmation nachsucht.

5) c. 13. de praeb. in Extrav. com. cf. c. 1. 2. X de postul. prael. c. 40. § si vero X de elect.

6) c. 10. D. LXI. c. 3. X de postul. c. 19. 20. 43 X de elect. c. 24 eod in VI. Concil. Trid. XXII. c. 2. ref. —
Dagegen wieder c. 1. X de post. prael. c. 15 X de aetate et qual. c. 6. X de corpore vitiatis, c. 2. X de bigam. c. un de post. in Extrav. com.

7) c. ult. X de translat. episcop.

8) c. 40. X de elect.

9) Geschichtliche Ausnahmen bei Vit. Pichler Jus. can. pract. expos. Decis. V.

Postulirte zusammen, so wird, wenn nichts Besonderes dagegen steht, schon derjenige begnadigt, der mit absoluter Stimmenmehrheit postulirt ist [10]).

4. So lange die Postulirenden ihre Bitte um Admission noch nicht vorgelegt haben, dürfen sie (wozu aber freilich ein Capitelsschluß gehört) [11]) ihren Antrag, wäre er auch von dem Postulirten selbst schon acceptirt, rechtsgiltig zurücknehmen [12]) — und solches vielleicht selbst dann noch, wenn sie das Gegentheil ausdrücklich versprochen haben [13]).

5. Verschieden von dieser eigentlichen „solemnen" Postulation, die denn doch eine förmliche Dispensation verlangt, ist ein ähnliches Begehren, das öfters auch, obwohl nicht nothwendig nur bei Gelegenheit einer kanonischen Wahl vorkömmt, aber keine Gesetzdispensation bezielt [14]), die einfache oder uneigentliche Postulation heißt, und nur die zur Wirksamkeit einer Wahl erforderliche Einwilligung eines kirchlichen Obern, dem der Gewählte [15]) zu Gehorsam verpflichtet ist, einholen soll [16]). Kein Zweifel, daß die einfache Postulation mit der solemnen zusammentreffen kann.

§ 241. Die freie Verleihung kirchlicher Aemter (Collatio sensu strict., provisio sensu str., donatio). *)

Nach dem monarchischen Princip, auf welchem die Verfassung der Kirche ruht, stellt sich die freie Verleihung der Kirchenämter mit Ausnahme des päpstlichen als Regel heraus, nicht nur hinsichtlich dessen, der als sichtbarer Stellvertreter des unsichtbaren Oberhauptes auf Erden in der Fülle aller Kirchengewalt ist [1]), sondern auch hinsichtlich der Bischöfe, die durch ihn an dieser Gewaltfülle

---

10) c. 1. X de his, quae fiunt a majore parte cap.
11) c. 33. de reg. jur. in VI.
12) c. 4. § Nec obstat. X de post. prael.
13) Reiffenstuel: Jus. can. lib. I. tit. V. n. 18 (nach Baldus in c. Postulationem n. 2. X de postul).
14) c. 20. X de elect.
15) Clem. ult. de elect.
16) Beispiele in c. 3. X de postul. prael. (cf. c. 48 X de elect. aber auch Barbosa jus. eccl. lib. I. c. 8. n. 19); c. 1. Dst. LVIII. c. 27. 28. X de elect. c. 36. eod. in VI. 37. in fine C. VII. q. 1. c. 14. Dst. LXIII.

*) c. 8. X de constit. c. 3. X de suppel. negl. prael. c. 28. X de praeb. c. 16. 19. 27. 29. eod. in VI. Clem. 1. eod. — c. 15. X de concess. praeb. c. ult. De off. vic. in VI. Ganz genau hat die letzte Bezeichnung wohl nie gepaßt und jetzt gar! s. Conc. Trid. XXIV. c. 18. ref.

1) c. 5. X de concess. praeb. c. 2. de praeb. in VI. c. 10. § Si autem de privil. in VI. Clem. 1. in fin. Ut lite pend.

für die Regierung der Kirche in kleineren Kreisen theilnehmen [2]), endlich hinsichtlich der kirchlichen Ordensvorstände, deren Stellung ihren Untergebenen gegenüber der päpstlichen vielleicht ähnlicher ist, als der bischöflichen.

Der Papst indeß gebraucht sich seines Rechtes (und zwar in einer alle bedeutenderen Fälle in sich schließenden Regel nur nach Vorberathung mit dem Cardinal=Collegium) vorweg bei Besetzung der Cardinalstellen, hier aber auch dann noch (und so weit es die Natur der Sache verstattet), wenn eine von jenen Regierungen, die wie die österreichische [3]), ein Recht haben sollen, zu begehren, daß einer ihrer Unterthanen im Cardinalcollegium sei, zur Ausübung dieses Rechtes einen oder den andern Kleriker zur Cardinalswürde, zum „Kron=Cardinal" empfiehlt [4]); ferner gebraucht sich der Papst seines freien Collationsrechtes bei jenen Bisthümern, über deren Besetzung zu Gunsten einer physischen oder juristischen Person päpstlicherseits noch nicht verfügt worden ist, und bei einigen insbesondere vorbehaltenen oder in hierarchischer Ordnung an ihn devolvirten Kirchenämtern. In Oesterreich vornehmlich hat, so weit es sich um die Besetzung der Bisthümer frägt, der Kaiser, gewiß aber nur in persönlicher Richtung [5]), bereits so viele Concessionen von Rom her erlangt, daß von einer freien päpstlichen Verleihung, außer etwa im Devolutionswege, der aber auch wieder durch politische Rücksichten vielfach verlegt sein mag, keine Rede mehr ist. Noch mehr! auch alle päpstlichen Reservationen, sowohl die im Corpus juris enthaltenen drei [6]), als jene in dem Wiener Concordate v. J. 1448 [7]) hatten in Oesterreich, so viel man sah und hörte, keine praktische Bedeutung mehr, seit politischerseits erklärt worden war, „es sollen die menses papales, wo deren einige irgend wo beobachtet werden, für's künftige gänzlich aufgehoben

---

[2]) c. 3. C. I. q. 3. c. 6. C. X. q. 1. c. 10. 11. 38. C. XVI. q. 7. c. 4 X de renunt. c. 16. X de off. ord. c. 18. X de praescr. c. 3. X de instit. c. 1. X de cepell. monach. c. 12 in fin X de haeret. c. 3. § In eccles. X de privil. c. 7. de rescr. in VI. c. 26. de praeb. in VI.

[3]) Nur Frankreich noch, Spanien, Sicilien, Sardinien und Portugal.

[4]) Ueber den ersten Kron=Cardinal s. Raynaldi Annal. ad a. 1477.
Nach Const. Clement XII. „Inter praecipuas" ist der erwählte Patriarch von Lissabon im nächsten päpstlichen Consistorium als Cardinal zu ernennen und ihm der Titel zuzuweisen.

[5]) Ohne Einfluß seines Ministeriums nämlich, dessen Zustimmung er da nicht braucht.

[6]) Die erste, vorzugsweise die „reservatio in corpore juris clausa" seit Clem. IV. († 1268), nachher jedoch öfter modifizirt, steht in c. 2. 3. 34. 35. de praeb. in VI. c. 1. 3. eod in Extrav. com. und c. 4. de elect. in Extrav. com. Die zweite v. Joh. XXII. (1317) steht in c. un. de praeb. in Extrav. ejusd. und c. 4. eod. in Extr. com. Die dritte v. Bened. XII. (1335) findet sich in c. 13. de praeb. in Extrav. com.

[7]) S. darüber Engel Jus. can. lib. III. tit. V. § IV.

seyn; auch solle die Resignation in favorem tertii eines von Rom aus ernannten Capitularen nicht weiter nach Rom gezogen werden, jene Kanonikate aber, welche der Römische Hof bisher in mensibus papalibus vergeben hat, künftighin ad nominationem regiam gehören [8]." Es läßt diese Verordnung, die allerdings schon dadurch eingeleitet war, daß ohne landesfürstliche Erlaubniß keine geistlichen Titel und Würden, wie sie immer heißen möchten, von Rom angesucht oder von daher angenommen werden sollten [9]) — den Landesfürsten an die Stelle des Papstes in das Pfründenbesetzungsrecht eintreten. Verwundert frägt man sich um den Rechtsgrund dieser Succession, noch mehr aber muß man sich darüber wundern, daß solche auch jetzt ihre Bedeutung hat [10]).

Auch das freie Verleihungsrecht der Bischöfe, wie es ihnen nach gemeinem Rechte, wenn gleich nicht immer im vollen Umfange des Wortes [11]), zusteht und sede vacante in der Regel an den Papst kommen soll [12]), hat in Oesterreich allen Raum verloren, nachdem die Regierung, wieder nur vom territorialen Standpuncte aus, obgleich in beachtenswerther Fürsorge für die pecuniären Bedürfnisse des kirchlichen Zustandes erklärt hat, „daß bei sogenannten Collationspfarren, welche die Herrn Ordinarien nur jure episcopali vergeben und wo eigentlich kein Patron vorhanden ist, das Patronat am ersten der Grundobrigkeit anzubieten und in deren Entstehung von dem Religionsfond mit den dasselbe begleitenden Vorzügen und Obliegenheiten zu übernehmen, keineswegs aber die Herstellung der geistlichen Gebäude den Herren Ordinarien zuzumuthen sey [13]).

Daß die der Kirche in Oesterreich grundrechtlich verheißene Anerkennung ihrer Selbstständigkeit auch in diesen Verordnungen Modificationen nach sich ziehen werde, läßt sich von der Consequenz wohl erwarten.

§ 242. Die Institution.

Das dem Bischofe in Folge seiner obersten Stellung in der Diöcese zuständige Recht, die ihm unterstehenden Kirchenämter, so-

---

[8]) Hofd. 7. Oct. 1782 (Jos. G. Samml. II. 388).

[9]) Hofd. 21. Aug. 2. Octob. 15. Octob. 1781 (Jaksch VI. 128. 129) 23. Mai 1782 (Jaksch I. 512).

[10]) S. z. B. die Statuten des Olmützer Capitels. S. 20 lit. C. § 1.

[11]) S. dürfen z. B. Bischöfe die Pfarren, die ihnen resignirt worden sind, bei Strafe der Ungiltigkeit ihren Verwandten, Schwägern und Hausfreunden nicht verleihen.

Const. Pii V. „Quanta ecclesiae" 1. April 1568 (s. §. 245. n. 11).

[12]) c. 1. de instit. in VI. Regul. Cancell. Rom. II.

[13]) S. d. Gubernialv. in Mähr. 19. Sept. 1787 Z. 18055 in Folge allh. Entschl. v. 6. Sept. 1787.

weit sie nicht unter die kanonische Wahl fallen, mit freier Auswahl der Person zu besetzen, ist gesetzlich schon dahin beschränkt, daß Cathedral-Kanonikate nicht von ihm allein, sondern in gemeinsamer Bestimmung von ihm und dem Capitel vergeben werden [1]. Es kann aber ausnahmsweise [2]) infolge einer Stiftungsclausel [3]), eines Privilegiums oder langer Uebung ein und das andere Amt von Jemand Anderem, etwa von einem Dignitar oder dem Capitel ohne Zuthun des Bischofes, wenigstens nicht als Bischof, verliehen werden [4]): doch muß bei Seelsorgeämtern, da alle Seelsorge in der Diöcese vom Bischofe ausgehen soll [5]), die Verleihung jedenfalls erst durch die bischöfliche Zustimmung — hier institutio authorizabilis genannt — ihre Vollendung finden [6]).

Noch öfter findet es sich, daß, obwohl der Bischof die Besetzung des Amtes hat, ein Anderer doch fordern kann, daß eine von ihm dem Bischof in Vorschlag gebrachte Person, wenn sie nur sonst fähig ist, das vacante Amt erhalte (collatio necessaria). Dergleichen Beschränkungen können jedoch nicht nur bei den unter bischöflicher Jurisdiction stehenden Aemtern, sondern auch dort, wo neben dem Bischofe Jemand Andern das Besetzungsrecht zukömmt [7]), ja selbst bei Bisthümern vorkommen, und damit nicht nur Bischöfe und untergeordnete Prälaten, sondern der Papst selbst beengt werden. Daß jedoch eine solche Beengung schon eine nothwendige Folge des der Staatsgewalt zukommenden Oberaufsichtsrechtes sei, kann nur aus den (absolut falschen) Principien des Territorialsystemes gefolgert werden. Der bloße Vortheil, den diese Ansicht gibt, macht noch keinen Rechtsgrund. — Die Besetzung eines Kirchenamtes nun, die auf diese Weise (nach gemeinem Rechte wohl auch durch den Generalvicar ohne besondere Vollmacht) zu Stande kömmt, heißt vorzugsweise die Institution; das Recht dagegen, behufs der Besetzung eines Kirchenamtes eine Person, die, wenn sie keinen kanonischen Defect hat, genommen werden muß, in Antrag zu bringen, heißt das Präsentationsrecht [8]), abusive wohl auch, zumal bei der Besetzung von höheren Kirchenämtern das Nominationsrecht, da unter dem letztern in eigentlicher Bedeutung viel-

---

[1]) c. 15 X de concess. praeb. c. 11 de appell. in VI. c. 29 de reg. jur. in VI.

[2]) c. 6 X de institut.

[3]) Schranken setzt Conc. Trid. XIV. c. 12 in fin. de ref.

[4]) cf c. 31 X de elect. c. 7 X de praebend. c. 2 X de concess. praeb.

[5]) c. 11 C. XVI. q. 7. c. 1 de verb. sig. in VI.

[6]) c. 4. 7. X de offic. archid.

[7]) Eine wohl zu merkende Beschränkung dieser Art macht schon Conc. Trid. XXIV. c. 18 ref.

[8]) Nur eine besondere Art davon ist das Recht der ersten Bitte, das jetzt freilich nicht mehr in Uebung ist S. J. G. Müller, de jure primar. praecum ejusque exercitio Lip. 1789.

mehr das Recht verstanden werden soll, dem Präsentationsberechtigten oder dem für die Wahl competenten kirchlichen Vereine zur freien Kürung mehrere Personen in Vorschlag zu bringen [9]). Allerdings wird mit Nominationsrecht in einem dritten uneigentlichen Sinne sogar auch das Recht derjenigen freien oder auch wieder von einer Präsentation abhängigen Besetzung bezeichnet, die Jemanden außer dem Falle eines durch seine hierarchische Stellung bedingten Rechtes zustehen soll [10]); so lange jedoch in einem fraglichen Falle diese eben angegebene Bedeutung der selbsteigenen Verleihung nicht klar sich herausstellt, wie z. B. bei dem Könige von Ungarn infolge seiner apostolischen Mission hinsichtlich der Ungarischen Bisthümer, Kanonikate und Abteien [11]), steht die Vermuthung für jene erste abusive, weil sie vom gemeinen Rechte weniger abweicht. — Insoweit nun überhaupt dem Kaiser von Oesterreich ein „Ernennungsrecht der Bischöfe" zukömmt, verheißt er, bei der Ausübung desselben, wie bisher, „den Rath der Bischöfe, und namentlich von Bischöfen der Kirchenprovinz, in welcher das Bisthum erledigt ist, zu hören" [12]).

§ 243. Investitur und Installation.

Daß die Verleihung eines Kirchenamtes, damit derjenige, zu dessen Gunsten und mit dessen erforderlicher Zustimmung sie gemacht worden ist, zu Allem hinsichtlich seiner Amtssphäre wie hinsichtlich der damit verbundenen Vortheile berechtigt werde, in einer bestimmten Form geschehen müsse, das läßt sich, abgesehen von den bei Wahlen und Postulationen vorgeschriebenen Solemnitäten, nach gemeinem Rechte nicht erweisen [1]). Wird sie aber in solchen Formen gemacht, die eine Uebergabe des Amtes mit all' seinen Accessionen bedeuten sollen, so heißt sie, gleichviel übrigens, ob sie an sich eine Vergebung durch Wahl, verwilligte Po-

---

[9]) c. 3 X de postul. c. 14. 28. 51. X de elect. c. 23. X de appell. S. noch Schmidt, Inst. jur. eccl. P. III. c. 1. art. 2. § 29.

[10]) S. das Hofd. 7. Oct. 1782. (Jaksch I. 551), das, so viel uns bekannt geworden und die zeitherige Praxis zeigt, nicht von einem bloßen Präsentationsrechte verstanden wird.

[11]) S. Staudenmaier Gesch. der Bischofswahlen S. 167—169. 308—312. 374—375. Andern Schriftstellern gegenüber, die da Alles zusammenwerfen, bemerkt sehr gut einer der jüngsten („der Josephinismus" und die kais. Verord. v. 18. April 1850; Wien 1851): „Dieses Recht des Kaisers als apostolischen Königs . . . ist in Bezug auf seinen Ursprung, seine Ausdehnung und seine Bedeutung verschieden von dem Rechte, welches er in den übrigen Kronländern ausübt." (S. 80).

[12]) Allerh. Entschl. v. 18. April 1850. Ein, wie uns deucht, nicht eben sehr drängendes pium desiderium dazu gibt „der Josephinismus und die kaiserl. Verordnung v. 18. April rc. Wien 1851, S. 80.

[1]) cf c. 17. 40, de praeb. in VI.

stulation, freie Verleihung oder Institution ist, die Investitur [2]). Dieselbe wird entweder an Ort und Stelle unter wirklicher Zuweisung des für die Amtsthätigkeit bestimmten Locales, oder sie wird in der Entfernung vom Amtsorte unter gewissen symbolischen Handlungen, welche die Amtsübertragung bedeuten sollen, vorgenommen [3]): jene könnte mit einem zur feudalen Natur der Sache sehr passenden Ausdrucke die eigentliche, diese die uneigentliche Investitur heißen [4]). Bei der einen wie bei der andern können die zunächst dabei interessirten Personen selbst oder durch gehörig instruirte Stellvertreter erscheinen [5]).

Auf welche Art aber auch ein kirchliches Amt außer dem Fall der eigentlichen Investitur vergeben worden sei — doch soll der damit Betheilte, der neugewählte Papst etwa ausgenommen, nicht eigenmächtig sich in den Besitz desselben setzen, sondern durch kirchliche Auctorität in solchen gebracht werden [6]). Der feierliche (so weit es die dem Bischofe untergeordneten Kirchenämter betraf, ehedem zur Amtssphäre des Archidiakonates gehörig gewesene) Act, in welchem dies geschieht, heißt die Corporal-Institution [7]) oder Real-Investitur [8]) — bei Bischöfen insbesondere die Inthronisation, bei Cardinälen die Promotion (die sich sogar durch drei Cardinal-Consistorien durchzieht) [9]), bei Kanonikern die Installation, obwohl dieser letzte Ausdruck jetzt auf alle Kirchenvorsteher, sogar auf Bischöfe angewendet wird [10]). Die Installation aber bezieht sich entweder auf die eigentlichen Amtsrechte (instal. in spiritualibus) oder auf die mit dem Amte verbundenen Nutzungen (instal. in temporalibus).

Die Oesterreichischen Gesetze wollen eine Investitur weder bei den auf Ordenspfarren exponirten Ordenspersonen [11]) noch bei den, obgleich dem Rechte nach den Pfarrern ganz gleichstehenden Localisten [12]) zulassen. Sie haben sich über das bei der „Installation der Bischöfe und Aebte" zu beobachtende Cäremoniell genau und deutlich und eben so hinsichtlich der Temporal-

---

2) c. 13. C. XVI. q. 7. Aufschwörung bei den Kanonikern nach Permaneder's Kirchenrecht § 343. 422

3) c. 29. C. XVI. q. 7. c. 15. X de officio jud. deleg. c. 12. X de sent. et re jud. c. 4. 7. X de concess. praeb.

4) cf Feud. lib. II. tit. 2. ab init.

5) c. 24. X de praeb.

6) c. 19. X de privil. c. 18. de praeb. in VI.

7) c. 7. § In quadam c. 9. X de off. archidiac. c. 7. X de concess. praeb. c. 28. de praeb. in VI.

8) cf c. 7. X de concess. praeb.

9) S. Ferraris prompta bibl. „Cardinalis". Aschbach's Kirchenlex. „Cardinäle". Neigebauer: Der Papst und sein Reich S. 350 — 352.

10) c. 7. X cit. c. 19. 25. X de praeb. — c. 43. X de sim.

11) Hofd. 8. Juni 1829. (Goutta.)

12) Hofd. 14. Juli 1821. (Jaksch VIII 330. 331.)

Installation der mit Realdotation versehenen Seelsorger umständlich genug ausgesprochen, hinsichtlich der Spiritual-Installation neuer Curaten aber verlangt, es „habe die Einführung bei Installationen auf geistlichen Pfründen, wo möglich, am ersten Sonn- oder Feiertage nach der Ankunft des neuen Seelsorgers zu geschehen, sie dürfe aber nie über vier Wochen von seinem Eintritte verschoben werden" [13]). Dabei sind zwar „große Gastereien, die mit der Würde des Actes nicht zusammenstimmen, untersagt" [14]), dem Installirenden aber sind „die Reisekosten nach Billigkeit zu vergüten" und „ist für die Installation dem Dechant lediglich ein Ducaten zu entrichten" [15]).

§ 244. Allgemeine Besetzungsnormen.

Kirchenämter mögen auf diese oder jene Weise besetzt werden, immer gelten folgende Normen:

1. Kirchenämter, die rechtlich noch nicht erledigt sind, dürfen — es wollte denn das Oberhaupt der Kirche interveniren — für den Erledigungsfall weder versprochen, noch viel weniger eventuell vergeben werden [1]). Alles das ist ungiltig; sogar das ganz unbestimmte Versprechen eines etwa bald in Erledigung kommenden Kirchenamtes ist ohne Rechtskraft [2]). Dergleichen Zusagen führen zu unlauteren Wünschen und Wirrnissen, welche die Kirche zumal bei ihrem Klerus hintanhalten muß. Darum erklärte sich auch das Trienter Concilium dagegen und zwar offenbar in einem viel weitern Umfang, als es bis dahin geschehen war [3]). Doch soll nach eben diesem Concilium eine mäßige Ausnahme bei den Episcopal- und Abbatial-Coadjutoren statthaben [4]), und eine zweite Ausnahme zu Gunsten der sogenannten Domicellaren an den geschlossenen Säcularcapitelen (s. § 192) hat die lange kirchliche Praxis zur Geltung gebracht. Die Oesterreichische Regierung verlangt, „daß, so oft es um die Anstelluug neuer Seelsorger zu thun ist, sorgfältig darauf zu sehen sei, daß ohne mindeste Rücksicht auf Empfehlungen die Wahl nur immer solche treffe, welche die unverkenn-

---

[13]) Hofd. 31. Decemb. 1812. (Jaksch VIII 308 dann VIII. 301—306).

[14]) Hofd. 23. Jänner 1812. (Jaksch VIII 306).

[15]) Hofentschl. 14. Juli 1784 u. Circul. v. 16. Novemb. 1784. (Jos. G. S.)

[1]) c. 5. X de pact. c. 2. 4. 11. 13. 16. X de concess. praeb. c. 2. eod. in VI. — c. 2 de praeb. in VI.
Mehr darüber bei Garcias: De benef. P. VIII. c. 2. tot.

[2]) c. 2. de concess. praeb. in VI. (cf. c. 14 X eod.) Nicht einmal die Aufnahme einer Ordens-Candidatin für den Fall eines leer werdenden Platzes soll verstattet sein. Ferraris: Prompta bibl. „Monialis" art. II. re. 17.

[3]) Conc. Trid. XXIV. c. 19. ref.

[4]) Conc. Trid. XXV. c. 7. ref.

barsten Proben ihres guten Willens, so wie ihrer Fähigkeiten zum Unterrichte des Volkes nach den gemeinnützigen Staatsabsichten bereits gegeben haben" [5]); sie verlangt [6]), daß die Ordinariate „sich von jeder wie immer gearteten vorläufigen Aeußerung, wem allenfalls diese oder jene Pfründe, solche mag schon erledigt sein oder erst erledigt werden, zu Theil werden könnte, enthalten sollen" [7]); sie will endlich, daß diejenigen, denen vom Präsentationsberechtigten ein Versprechen gemacht worden ist, bei dem vom Consistorium zu machenden Besetzungsvorschlag an den zur Präsentation Berechtigten ganz ausgelassen werden [8]).

2. Während der Erledigung eines Diöcesan-Curatamtes hat der Bischof für die Fortführung desselben eben so Sorge zu tragen [9]), wie bei erledigten Bisthümern, Capitels- und Ordensprälaturen der Administration vorgesorgt ist. Kömmt es zur Besetzung, und es steht die Auswahl der Person einer kirchlichen Auctorität zu, dann muß immer derjenige genommen werden, der als der würdigste erscheint [10]) d. h. nach den Vorlagen die beste Amtsführung erwarten läßt [11]). Zu diesem Zwecke ist bei der Besetzung durch Wahl überall die Beeidigung der Wähler in Uebung; es sind alle Wahlcapitulationen, selbst die beschwornen, es wäre denn sie enthielten etwas ohnehin schon zu Recht Gesetztes, wirkungslos [12]); es macht den Terrorismus die Besetzung wenn nicht, wie die meisten Kanonisten behaupten, ganz und gar ungiltig, so doch in der Art mangelhaft, daß sie von dem competenten kirchlichen Richter aufgehoben werden darf [13]).

Mit Ausnahme der kanonischen Wahl und der Besetzung infolge einer Laienpräsentation kann dann auch der rechtswidrig hintangesetzte Würdigere die höhere Hilfe nachsuchen [14]).

3. Erledigte Kirchenämter können zwar, den Fall einer entgeltlichen Leistung ausgenommen, auch bedingt vergeben wer-

---

[5]) Hofd. 4. Jänner 1793. (Kropatsch. II. 20.)

[6]) So schon Const. Pii V. „Quantum ecclesiae." 1. April 1568.

[7]) Hofd. 24. Decemb. 1803. (Kropatsch. XVIII. 868) 24. Juni 1813. (Jaksch IX 358.)

[8]) Hofd. 20. Nov. 1780, 20. Novemb. 1787. (Sgst. Handb. Jos. G. XIII. 563.) Hofd. 3. Jänner 1794. (Pol. G. S.)

[9]) Conc. Trid. XXIV. c. 18. ref.

[10]) c. 19. D. LXIII. c. 15. C. VIII. q. 1, c. un. X ut eccles. benef. s. d c. Conc. Trid. XXIV. c. 1. 18. ref. Const. Pii V. „je conferendis" 18. Mart. 1567. Bened. XIV. „Redditae nobis" 9. April 1746.

[11]) Fehlt es an einem ganz tauglichen Subjecte, so muß dann freilich der mindest Unwürdige vorgezogen werden. arg. c. 29 X de praeb.

[12]) i. 2. 7. X de jurejur. c. 1. eod in VI.

[13]) c. 9. D. LXXIX. S. Del Vaulx: jus can. lib. III tit. 12. n. 9. Engel lib I. tit. 40. n. 7. Fagnani c. De ordinando X de sim. n. 64.

[14]) c. 33. C. XVI. q. 7. c. 19. X de elect. c. 46. de appellat. Const. Benedicti XIV. „Cum illud." 14. Dec. 1742.

den [15]); doch ist die Praxis nie dafür gewesen. Sie sollen ferner ohne Umänderung verliehen werden [16]) und — zur rechten Zeit. Bisthümer und Ordensprälaturen sollen nicht über 3 Monate erledigt bleiben, wenigstens muß in dieser Zeit, jedoch wenn der Prälat gestorben, nicht vor seiner Beerdigung, die Wahl oder Präsentation gemacht werden [17]). Wird dieselbe versäumt [18]), so kömmt, streng genommen, das Besetzungsrecht an den nächsten kirchlichen Obern, und derselbe hat binnen eben dieser Zeit das Collationsrecht [19]). Von ihm devolvirt dasselbe in hierarchischer Ordnung aufwärts bis zum Papste [20]). Bei Bischofswahlen aber schreitet für Deutschland der Papst sogleich [21]), und jedenfalls auch ein, wenn die Wahl wegen eines kanonischen Mangels, wäre es auch nur ein Formgebrechen, ungiltig ist [22]). Hat aber die Wahl darum keine Wirkung, weil der Gewählte sich der Annahme weigert oder nach derselben sein Recht aufgibt oder stirbt oder wegen eines geheim gewesenen kanonischen Mangels nicht bestätigt wird; so läuft von da an eine neue Wahlfrist [23]). Jeder Wahltermin für die unter dem Episcopate stehenden Kirchenämter, wie überhaupt jede Besetzungszeit derselben beträgt sechs Monate, die von der Wissenschaft des zur Besetzung berufenen und mit Abrechnung aller Zeiten, in denen er aus irgend einer Ursache, wäre es auch infolge eigener Schuld, seines Rechtes nicht wahrnehmen konnte, zu zählen sind [24]). Versäumt sich (wäre es vielleicht auch nur an Hinwegräumung des Besetzungs-Hindernisses) [25]) der Bischof, wo er das freie Besetzungsrecht hat, oder ist die Besetzung aus seinem Verschulden ungiltig, so kömmt das Collationsrecht an sein Capitel, von diesem aber unter ähnlichen Voraussetzungen an den

---

[15]) arg. c. 42. C. VII. q. 1. Die meisten Kanonisten sind a. M. Aber warum sollte es dem Bischofe verwehrt seyn, eine Pfarre, die er dem A angetragen, für den Fall, daß sie A nicht annähme (s. c. 17. X de praeb. in VI.), dem B. zu verleihen?

[16]) c. un. X ut. benefic. eccl. sine diminut. Conc. Trid. XXV. c. 5. ref.

[17]) c. 35. D. LXIII. c. 36. 41. X de elect.

[18]) c. 3. X de suppl. neglig. prael.

[19]) c. 41. X de elect. c. 18. eod. in VI.
c. 12. X de concess. praeb. enthält nur älteres Recht.

[20]) Und conferirt auch der Papst nicht justo tempore — was dann? Uns scheint der Papst immer justo tempore zu conferiren. Dagegen gibt Prof. Helfert im Falle einer päpstlichen Säumniß dem Bischofe ein jus postliminii. Allein ein solches jus nennen die Kanones nirgends und das von ihm (Von der Besetzung der Beneficien § 85.) anbezogene c. 3. de praeb. in VI. gibt, weil bloße Ausnahme, keine Analogie.

[21]) Concordata Vindobon. a 1448. § 3.

[22]) c. 18. de elect. in VI.

[23]) c. 26. de elect. in VI.

[24]) c. 5. X de concess. praeb. c. 41. de reg. jur. in VI.

[25]) „Qui peotest facere, ut possit conditioni parere, jam posse videtur.“ L. 174. Dig. de reg. jur.

Oberbischof. Steht das Besetzungsrecht jure singulari dem Capitel zu, gesetzt auch, der Bischof könnte als einfacher Capitular daran Theil nehmen [26]), so devolvirt im Falle eines Capitels-Versäumnisses dasselbe an den Bischof und von diesem an den Metropoliten. Dieser aber schreitet sogleich ein, wenn die Besetzung von Bischof und Capitel in Gemeinschaft geschehen sollte und die Zeit dafür schuldbar verflossen ist [27]). Steht Jemand Anderem das Besetzungsrecht zu, so kömmt, wenn es durch Versäumniß oder sonst wie verloren geht, dasselbe zunächst an den Bischof [28]).

Pfarrämter, die durch Institution verliehen werden, soll der Bischof oder wer sonst dieses Recht hat, binnen zwei Monaten nach erhaltener Präsentation besetzen, sonst schreitet der Oberbischof ein [29]).

4. Die kanonische Unterscheidung zwischen Regular- und Säcular-Kirchenämtern (§ 123) soll zwar immer, zumal bei der Besetzung administrativer Kirchenämter beachtet werden [30]); es können jedoch Regular-Geistliche aller Art zu Bisthümern [31]) und wenigstens nach den Satzungen im Corpus juris canonici auch zu Pfarrämtern und bischöflichen Generalaten und Vicariaten gelangen [32]). — An diese Bestimmungen hielt man in Oesterreich so lange, bis ein Staatsgesetz mit der Erklärung kam, die nachher noch öfter wiederholt wurde, „den Ordensgeistlichen dürfe künftig keine Säcularpfründe mehr verliehen werden und diejenigen, welche schon im Besitze oder daselbst nur noch als Cooperatoren angestellt sind, haben binnen 3 Monaten sich zu erklären, ob sie sich den Zurücktritt in ihre Stifte und Klöster vorbehalten wollen oder nicht"; nur die letzteren sollten gleich Weltgeistlichen auf Säcularpfründen bleiben und weiter befördert werden, die ersteren aber wie alle andern Ordensgeistlichen nur zur zeitweiligen Aushilfe dienen [33]). Umgekehrt sollte der deutsche Orden, wenn

26) cf. c. 11. de apell. in VI. c. 25 de praeb. in VI.

27) c. 5. X de suppl. neglig. prael. c. 2. X de concess. praeb. c. 15. eod.

28) c. 18. de elect. in VI. Clem. un. de suppl. negl. prael.

29) Const. Pii V. „In conferendis" 18 Mart. 1567.

30) c. 1. 4. 8. C. XVI. p. 1. c. 1. C. XVI. q. 2. c. 27 X de elect. c. 9. X de regul. c. 8. § Praecipimus X de statu monach. c. 5. 32. de praeb. in VI. Clem un. de sup. negl. prael. Conc. Trid. XIV. c. 10. de ref. cf. c. 10. X de voto, c. 1. X de capell. monach.

31) c. un. C. XVIII. q. 1. c. 24. 28. de elect. in VI. Clem. 1. eod. Conc. Trid. XXII. c. 2. ref.

32) c. 5. X de statu monach. Conc. Trid. XIV. c. 11. de ref.
Dagegen Fagnani c Quod dei timorem X de statu monach. n. 14—19 mit Berufung auf eine Entscheidung Gregorii XIII. v. 8. Juli 1581. Er seinerseits läßt aber doch Bischöfe, auch wenn sie keine Ordensgelübde auf sich haben, zur Abbatialwürde fähig sein wegen c. 9. X de judic. S. Fagn. c. Cum. causa X de elect. n. 17—21.

33) Hofd. 20. Jänner, 5. April 1802, 20. Jän. 15. Oct. 1803, 17. Febr. 1806 (Jaksch IX. 351. 409. X. 96. 97).

er bei Besetzung seiner Ordenspfarren mit Ordensmitgliedern nicht aufkömmt, an die Wahl eines Individuums gebunden sein von jenen, die ihm, nach ausgeschriebenem Concurse das Ordinariat als fähige und würdige Competenten vorschlägt [34]).

5. Mehrere, nicht schon objectiv unirte Kirchenämter dürfen jetzt einem und demselben Kleriker insgemein nur durch päpstliche Dispens verliehen werden [35]). In der Regel kann eine Person ohnehin nur einem Amte genügen, wo aber auch noch mehr möglich wäre, da wird durch die Cumulirung sehr oft nur der Eitelkeit, Geldgier oder einer andern Leidenschaft, die den Geistlichen am wenigsten ansteht, gehuldigt [36]). Es soll also in durchgreifender Regel die Erlangung eines zweiten Kirchenamtes zu ruhigem Besitz den Verlust des erstern, das man bisher hatte, nach sich ziehen: da findet jetzt weder eine Auswahl des doppelt Betheilten statt [37]), noch ist ihm blos das zweite Amt wieder abzunehmen [38]), sondern die Erledigung des ersten Amtes tritt, wie ehedem freilich nur in beschränkterem Umfange angeordnet war [39]), jedenfalls von selbst ein. Nur so viel wird gestattet, daß, wenn ein Kirchenamt mit seinem Einkommen zum standesmäßigen Unterhalte dessen, dem es verliehen worden, nicht ausreicht, ihm noch ein anderes, jedoch eines ohne Seelsorge, verliehen werde, nur muß es dem Begünstigten möglich sein, beiden Aemtern zu genügen, wie er genügen soll [40]), und dürfen nie zwei Kanonikate, sei es an einer und derselben, sei es in verschiedenen Kirchen, in einer Person vereinigt sein [41]). Besitzt Jemand in legitimer Ausnahme bereits zwei Kirchenämter, so muß folgerecht zu dem Gesagten, die Ueberkommung eines dritten, geschieht sie nicht auf päpstliche Dispens, den Verlust der beiden früher erlangten nach sich ziehen [42]).

---

34) Hofd. 21. Aug. 1816 (Scutta).

35) Conc. Trid. VII. c. 2. 4. 5. ref. XXIV. c. 17. ref.

36) cf. c. 1. D. LXXXIX. c. 1—4. C. XXI. q. 1. c. 4. X de aetate et qual. c. 3. 4. 6. X de cler. non resid c. 6. 7. 15. 18. X de praeb. c. 6 32. eod. in VI. c. 4. eod. in Extrav. com. (c. un. eod in Extrav. Joan. XXII.) Auch c. 1. de consuet. in VI.

37) Wie von dem 3. Lateran-Concil. (1179) s. § 123. Note 8. n. 1.

38) Wie vom 3. Lateran-Concil. bis Innocent. III. s. § 123. Note 8. n. 2.

39) c. 54. X de elect. c. 28. X de praeb. c. 32 eod. in VI. Clem. 3. eod. c. 4. eod. in Extrav. com. (c. un. eod. in Extrav. Joan. XXII.) — c. 7. de rescript. in VI.

40) Conc. Trid. XXIV. c. 17. ref. cf. c. 6 X de concess. praeb. Clem. un. de supp. negl. praelat.

41) c. 2. D. LXX. c. 9. X de concess. praeb. Clem. ult. de praeb. Die Kanonisten dehnen das auf alle officia uniformia sub eodem tecto aus. S. auch die Congregations-Decrete bei Fagnani c. Literas X de concess. praeb. n. 39—46. 65.

42) Dasselbe Raisonnement führt Clem. 3. de praeb., wodurch c. 3. § In conferendis de off. ordin. in VI. abgeändert ist.

Die Oesterreichischen Gesetze suchen auch ihrerseits den kanonischen Satz, daß ein Kleriker „zwei Kirchenämter ohne Vernachlässigung des einen oder des andern nicht versehen kann," zur Geltung zu bringen [43]).

§ 245. Fortsetzung.

Wie es im Interesse der Kirche liegt, daß nur diejenigen eine kirchliche Administration übernehmen, von denen sich ein kirchliches Wirken erwarten läßt [1]); so auch sind folgerecht alle, deren Lebensverhältnisse wenigstens nach einer durch lange Erfahrung gestützten Regel für den Beruf eines selbstständigen klerikalen Wirkens nichts in Aussicht stellen, unter einer insbesondere hier sehr wünschenswerthen strengen Controle des Kirchenoberhauptes [2]) von der Uebernahme kirchlicher Aemter ausgeschlossen: —

1. Diejenigen, welche die nach den Stiftungsbedingungen, nach langer Uebung oder einer besondern Anordnung für die Zeit der Erwerbung selbst erforderliche Weihe nicht haben. Besteht indeß keine solche besondere Forderung, so begnügt man sich vielleicht — gewiß aber, wenn zur Amtsführung eine bestimmte Weihe nothwendig ist, nicht im Sinne des geschriebenen Rechtes [3]) — damit, daß der Candidat durch die kirchliche Tonsur dem Klerikalstande angehört [4]).

2. Diejenigen, die den Gebrauch ihres Verstandes verloren, oder die zur Amtsführung nöthige Gesundheit oder überhaupt körperliche Beschaffenheit nicht haben.

3. Wie, abgesehen von besonderen Stiftungsconcessionen vor dem 14. Lebensjahr überhaupt Niemand rechtsgiltig ein Kirchenamt erlangen kann [5]), so verlangen alle Dignitäten, nicht blos die an Cathedralen, wenigstens volle 22 Jahre, Curatämter, sie wären denn etwa blos einer Dignität angehängt, das angefangene 25. [6]), Episcopate aber das vollendete 30. Jahr [7]) — was die Praxis auch auf Ordensvorsteher beziehen will [8]).

---

43) Hofd. 10 und 21. Febr., 27. Mai, 11. Juli, 14. und 28. Nov. 1785 (Jaksch IV. 460. 461).

1) c. 8. D. LXI.

2) Conc. Trid. VI. c. 1. ref.

3) c. 29. X de praeb. in VI.

4) c. 5. X de aetate et qual. c. 14. 35. de elect. in VI. c. 2. de Instit. in VI. Clem. 2. de aetate et qualit.. Clem. 1. § Caeterum de statu monach. Conc. Trid. XXII. c. 4 ref.

5) c. 2—4 X de aetate et qual. c. 35. X de praebend. Conc. Trid. XXIII. c. 6. ref.

6) c. 7. § Inferiore X de elect. c. 14. 15. In praeb. in VI. (adde Clem. un. de off. vicar.) Conc. Trid. XXIV. c. 12. ref. — cf. c. un. de aetate et qual. in VI.

7) c. 7. X de elect.

8) Ferraris: Prompta bibl. v. Aetas n. 26.

4. Verehelichte (es wäre denn, sie ständen noch in erster Ehe, die sie mit einer jungfräulichen Person geschlossen, und gelobten fortan Continenz zu halten) sollen eben so wenig ein Kirchenamt erhalten [9]), als diejenigen, die zwar nicht mehr verehelicht sind, aber doch so verehelicht waren, daß sie als bigami gelten [10]).

5. Uneheliche Kinder, sie wären denn aus putativer Ehe oder kirchlich legitimirt, sind von Kirchenämtern selbst dann noch ausgeschlossen, wenn sie durch den Eintritt in einen kirchlichen Orden oder durch Dispense zur Uebernahme der Weihen qualificirt sind [11]). Und auch die auf Erlangung von Kirchenämtern lautende Dispens soll bei den unehelichen Kindern der Geistlichen oder auch bei ihren an sich zwar ehelichen, aber doch erst nach erlangter höherer Weihe gezeugten Kindern auf kein Amt an einer Kirche verstanden werden, an welcher der Vater noch beamtet ist oder einst beamtet war [12]). Auch außer diesem Falle soll

6. Niemand an ein Kirchenamt gebracht werden, das sein Vater unmittelbar vorher gehabt — damit der Schein der Erblichkeit vermieden werde [13]).

7. Die einem gewissen Orden noch nicht angehören, können in demselben zu keiner Prälatur gelangen [14]). Auch soll in der Regel der Bischof aus dem Diöcesanklerus, der Ordensprälat aus der Klostergemeinde gewählt werden [15]).

8. Ordenspersonen, die aus einem andern Orden übergetreten, dürfen wenigstens die Prälatur im Orden so wenig als Kirchenämter außer ihrem Kloster [16]), diejenigen aber, die aus einem Mendicantenorden zu einem Nicht-Mendicantenorden übergetreten, auch nicht einmal Klosterämter überkommen [17]).

9. Bischöfe, die aus dem Regularstande entnommen waren, und nach bereits erhaltener Consecration ihr Bisthum resignirt haben, sind wenigstens für alle Ordensprälaturen und Aemter im Orden unfähig [18]).

---

9) c. 2. 3. 5. 8. X de cler. conjug.
10) c. un. de bigam. in VI.
11) c. 1. 2. X de fil. presb. c. 1. eod. in VI. Const. Gregorii. „Etsi a sacris“ III. Idus Nov. 1374. — c. 1. D. X. c. 2. 6. 11. 13. X qui filii s. l.
12) Conc. Trid. XXV. c. 15. ref. Es ist dies jedoch auf den ehelichen Enkel von einem unehelichen Sohne nicht zu verstehen. Fagnani c. Ad exstirpandas X de filiis presb. n. 35—47.
13) c. 7. 9. 11. 13. 17. X de filiis presbyt. Dazu c. 7. C. VIII. q. 1.
14) Clem. 1. de elect.
15) c. 13. D. LXI. c. 19. D. LXII. c. 4. C. XVIII. q. 2. Conc. Trid. XXV. c. 17. de Regul.
16) Conc. Trid. XIV. c. 11. ref.
17) Clem. I. de Regular. c. 1. eod. in Extrav. com.
18) Const. Pauli IV. „In sacra“ 19. Jul. 1559. cf. c. 45. C. VII. q. 1.

10. Confirmirte Bischöfe können, ehevor sie resignirt haben, zu keinem andern mit ihrem Episcopate vereinbarlichen Amte gelangen [19]).

11. Ist einem Kirchenprälaten ein Kirchenamt resignirt worden, so kann er dasselbe weder seinen noch des Resignirenden Verwandten, Schwägern oder Hausgenossen verleihen [20]).

12. Wer ein Kirchenamt darum verloren, weil er sich in der dafür erforderlichen Weihe versäumte, kann solches nicht sogleich wieder erhalten [21]).

13. Derjenige, zu dessen Gunsten bei der Besetzung eines Kirchenamtes Simonie begangen, wenn gleich noch nicht vollzogen worden ist, kann dieses Amt, selbst wenn er von dem schlechten „Handel“ gar nichts wußte, für dieses Mal nicht erhalten, außer er hätte seinerseits Alles gethan, die Simonie zu verhüten. Ob bei der kanonischen Wahl Alle oder nur ein Wähler Simonie begangen, ist da einerlei [22]).

14. Sodann sind mehrere Personen zur Strafe von Gesetzes wegen ausgeschlossen [23]); bei einigen wirkt das sogar auf die Descendenz [24]). Ferner schließt

15. die Strafe des Bannes, der Deposition und Degradation die Unfähigkeit zu Kirchenämtern in sich. Suspension, Interdict und Privation müssen dieselbe einer gesunden Logik nach [25]) wenigstens in so lange, als die Ursache ihrer Verhängung währt, zur Folge haben. Endlich

16. sollen Irreguläre auch keine Kirchenämter erlangen [26]), doch ist die Verleihung nicht ungiltig [27]).

---

[19]) c. ult. X de postul. prael. c. 2. X de transl. episc.

[20]) Const. Pii V. „Quantum ecclesiae“ 1. April 1568. Anders früher conf. c. 12. X de off. jud. deleg c. 25. X de praeb. Auch soll die obige Constitution in Deutschland nicht praktisch geworden sein.

[21]) c. 35. X de elect. in VI.

[22]) c. 1. C. I. q. 5. c. 12. 59. X de elect. c. 19. 25—27. 33. X de sim. c. 2. eod. in Extrav. com. Const. Julii II. „Cum tam divino“ (in Conc. Lateran. V.) Garcias de benef. P. VIII. c. 1. n. 17 sq.

[23]) S. z. B. c. 5. X de elect. c. 10. X de jurejur. c. 27. de elect. in VI. c. 32. de praeb. in VI. (cf. c. 24 de elect. in VI. c. un. de postul. in Extrav. com.). c. un. de praebend. in Extrav. Joan. XXII. Conc. Trid. XIV. c. 7. ref. XXV. c. 2. 6. de Regul.

[24]) c. 12. X de poen. c. 2. 12. 15. de haeret. in VI. c. 5. de poen. in VI. Clem. I. eod.

[25]) c. 35. de elect. in VI.

[26]) c. 59. D. L. c. 2. X de cleric. pugn. in duello, c. 2. X de cler. non ord. ministr. c. 18. de sent. excom. in VI.

[27]) cf. c. 10. § Personae vero X de rennet. A. M. Andr. Vallensis (del Vaulx): Jus can. lib. III. tit. 7. § IV. n. 5.

§ 246. Fortsetzung.

Verlangt ein Kirchenamt irgend eine besondere Qualification, so versteht sich die Untauglichkeit dessen, der solche nicht hat, von selbst.

Dergleichen besondere Qualificationen können infolge gewisser, bei der Errichtung eines Kirchenamtes in legitimer Weise gemachter Bestimmungen nothwendig sein [1]); es werden ihrer aber auch schon von Gesetzeswegen mehrere verlangt. Dies ist der Fall bei Bisthümern, Cardinalaten, Ordensprälaturen, Seelsorgeämtern, und — auch abgesehen von dem bereits erwähnten kanonisch bestimmten Alter [2]), gewissermaßen selbst bei Kapitelsdignitäten, Kanonikaten, General- oder Capitels-Vicarien und den bischöflichen Pönitentiarien.

1. Wer für ein Bisthum gewählt oder postulirt werden soll, der muß im ersten Falle wenigstens schon 30, im zweiten doch wenigstens 26 Jahre seines Lebens haben [3]), immer aber von orthodoxen Aeltern abstammen (was nicht gerade nach seiner Geburtszeit zu beurtheilen ist) [4]) und wenigstens seit sechs Monaten in heiliger Weihe, d. i. in der Priesterweihe stehen [5]); er soll sich durch theologische Bildung und Lehrfähigkeit, die ihm von einer Universität oder von seinem Ordensobern bezeugt werden, ferner [6]) durch Sittenreinheit und kirchlichen Eifer auszeichnen, darf hingegen weder Kinder haben, außer es würde die kirchliche Administration durch solche in nichts gefährdet [7]), noch eine Gattin, es wäre denn, daß dieselbe aus freiem Antrieb in einen kirchlichen Orden eingetreten [8]). Dieselben Eigenschaften, die zur Bischofs**wahl** erforderlich sind, werden auch verlangt werden müssen, wenn Jemand, der nicht Oberhaupt der Kirche ist, ein Bisthum aus freier Hand vergeben darf, oder dasselbe in Folge einer Präsentation oder Nomination besetzen soll.

2. Diejenigen, welche zur Cardinalswürde gelangen sollen, brauchen, ohne daß freilich die päpstliche Machtvollkommenheit durch diese Forderung beengt wird, dieselben Eigenschaften, die

---

[1]) Conc. Trid. XXV. c. 5. de ref.
[2]) Conc. Trid. XXIV. c. 12. ref.
[3]) c. 7. X de elect. c. un. de postul. prael. in Extrav. com. Conc. Trid. VII. c. 1. ref.
[4]) c. 15. de haeret. in VI.
[5]) Conc. Trid. XXII. c. 2. ref. mit Const. Gregorii XIV. „Onus Apostolicae,“ 15. Maj. 1591.
Barbosa: Jus can. P. I. tit. 1. c. 3. n. 45. Engel: Jus can. lib. I. tit. 6 n. 17.
[6]) S. die Citate der vorhergehenden Note; dann die Dist. XLIX. u. LXI.
[7]) c. 13. D. XXVIII. c. 17. D. LXI.
[8]) c. 6. X de convers. conj.

man für die Erlangung eines Bisthums haben soll [9]); ja es soll vom Cardinalate auch derjenige ausgeschlossen sein, der erst durch die nachfolgende Ehe seiner Eltern legitim geworden ist, oder einen nahen Verwandten im Collegium der Cardinäle hat [10]).

3. Um zu einer Ordensprälatur zu gelangen, muß man durch ausdrückliche Profeß dem Orden angehören [11]) und wenn, wie in der Regel, die Seelsorge damit verbunden ist, ein Alter von 24 Jahren haben [12]). Die oberste Vorsteherin einer weiblichen Ordensgemeinde muß sogar 40 Jahre alt, jungfräulichen Standes seyn, und 8 Jahre, seit sie in den Orden durch ausdrückliche Profeß eingetreten, löblich daselbst verlebt haben [13]). Findet sich in einer Ordensgemeinde keine regierungsfähige Nonne von diesem Alter und dieser Profeßzeit, so mag eine, welche die erforderlichen Eigenschaften hat, aus einer andern Gemeinde desselben Ordens genommen werden; sollte jedoch dem kirchlichen Obern, der die Nonnenwahl zu leiten legitim berufen ist, dieses Auskunftsmittel nicht rechtpassend scheinen, dann darf eine jungfräuliche Nonne gewählt (eine andere wenigstens postulirt) werden, die schon 30 Jahre alt und seit ihrer Profession wenigstens durch 5 Jahre ohne Tadel gelebt hat [14]). — Ordensstatuten machen sehr häufig noch andere Bestimmungen [15]).

4. Seelsorgeämter soll derjenige, der sie frei verleihen darf, nur ausnahmsweise jenen verleihen, die noch nicht einmal das Subdiakonat haben [16]) — was jetzt vielleicht gar auf die Diakonatsweihe bezogen werden könnte [17]).

5. Hinsichtlich der Capitelsdignitäten und Kanonikate mahnt einigen mitunter sehr weltlich gefärbten Forderungen der älteren Praxis gegenüber [18]) das Concilium von Trient, es sollen in den Provinzen, wo dies füglich geschehen kann, an allen Cathedralcapiteln und selbst an den vornehmeren Collegialkirchen jene überhaupt, diese wenigstens zur Hälfte nur Männern, die einen theologischen und kirchenrechtlichen Gradus erlangt haben, verliehen werden. Namentlich wird die höhere, akademischerseits beglaubigte

---

9) Conc. Trid. XXIV. c. 1. ref.; aber auch XXV. c. 21. ref.
10) Const. Sixti V. „Postquam" 3. Dec. 1586.
11) c. 28. de elect. in VI. Conc. Trid. XXV. c. 21. de Regular.
12) c. 7. X de elect.
13) c. 12. C. XX. q. 1. c. 14. C. XXXII. q. 5. Concil. Trid. XXV. c. 7. de Regular. cf. c. 43. de elect. in VI.
14) Conc. Trid. l. c.
15) S. Fagnani c. Cum dilectus X de consuetud. n. 45. 46.
16) c. 5. X de aetate et. qual. mit c. 8. de praeb. in VI. und c. 2. de instit. in VI.
17) c. 14. de elect. in VI. Clem. un. de off. vicar. mit Conc. Trid. XXIII. c. 14. ref.
18) C. 37. X de praeb.

Intelligenz von Archidiakonen, da sie ja doch die Augen der Bischöfe heißen, verlangt [19]), obgleich die Amtsführung, wie sie jetzt den Archidiakonen obliegt, an und für sich so immenses Wissen im Theologischen oder Kirchenrechtlichen nicht nothwendig macht [20]), und darum auch diese Forderung vielmehr auf den Generalvicar des Bischofs übertragen zu werden pflegt. Endlich macht das Concilium von Trient auch bei dem Capitelsvicar und bei dem bischöflichen Pönitentiar, bei diesem letztern noch neben einem Alter von 40 Jahren, die Forderung akademisch beglaubigter Wissenschaftlichkeit, allein mit einer Alternative, welche die Schärfe der Forderung wieder abstumpft [21]).

§ 247. Fortsetzung.

Die vaterländische Gesetzgebung hat das früher nur infolge der Reciprocität bestandene Verbot, Ausländern in Oesterreich Kirchenämter zu verleihen [1]), später ganz allgemein gestellt [2]). Wohl läßt sie auch ausländische Geistliche die österreichische Staatsbürgerschaft erwerben, „insofern aber ein solcher Geistlicher ein beneficium curatum oder das Amt eines Ordensobern zu erhalten verlangt, hat sich derselbe auch darüber auszuweisen, daß er seine Studien des geistlichen Faches in den k. k. Erbländern zurückgelegt oder wenigstens alle vorgeschriebenen Prüfungen darüber ausgestanden hat [3]). Wie lange sich bei der Richtung, die unsere Universitätsstudien nehmen, diese zunächst zwar nur im Interesse des Staates gegebene, gewiß aber auch für die Kirche, so weit sie auf österreichischem Territorium besteht, sehr heilsame Verfügung politischerseits noch im Vordergrunde der Administration halten werde, ist sehr ungewiß; zu hoffen aber bleibt, daß sich die Bischöfe selbst für die durch selbe eingeleitete Praxis interessiren werden.

Daß Kirchenämter mit pfarrlicher Jurisdiction, insoweit zur Besetzung derselben die Pfarrconcursprüfung gefordert wird, in Oesterreich insgemein nur an Priester verliehen werden können, ergibt sich aus den über diese Prüfung in Uebung stehenden Normen. Hinsichtlich der Militärseelsorge ist noch weiter zu bemerken, daß zwar dafür Säcular- wie Regulargeistliche, Piaristen ausgenommen, verwendet werden dürfen, Ordenspriester jedoch nur dann, „wenn

[19]) Conc. Trid. XXIV. c. 12. ref.
[20]) Indeß — Cessante ratione legis non cessat lex ipsa.
[21]) Conc. Trid. XXIV. c. 8. 16. ref.
[1]) Hofverord. 30. Dec. 1769, Pat. 11. April 1770. (Samml. der landesf. Ges. in pub. eccl.)
[2]) Hofd. 20. März 1772, 29. Juli 1780; 12. Oct. 1781, 7. Oct. 1783, 7. Juni 1810, 21. Febr. 1811 (Jaksch IV. 115. 426. 428. VI. 407. VIII. 127. 128).
[3]) Hofd. 9. März 1784 (Samml. d. k. k. Verord. in pub. eccl.)

sie das Alter von 35 Jahren zurückgelegt haben," — „als in welchem Alter" die für einen Feldcaplan erforderlichen Eigenschaften („vorzügliche Erfahrenheit, Wissenschaft, Bescheidenheit, Eifer und geprüfter Lebenswandel, um in diesem so vielen Gefahren ausgesetzten Leben sich nach ihrem Berufe zu verhalten") „desto eher anzuhoffen und auch hievon die Obern durch den sorgfältig längeren Aufenthalt in dem Kloster desto wahrhafter überzeugt sein können [4])."

Bezüglich der Kanonikate, deren „überhäufte Anzahl" in Oesterreich dahin gemäßigt werden sollte, „daß für die Zukunft in den gesammten Capiteln bei den Erzbisthümern und Metropolitankirchen höchstens zwölf, bei den Bisthümern höchstens acht Domherren, die Dignitäten und den Generalvicar mit eingerechnet, bestehen sollen [5]), wurde durch politische Verfügung „zur unumstößlichen Grundregel bestimmt, daß bei allen, es sei landesfürstlichen, bischöflichen, Capitular- oder anderen Ernennungen oder Wahlen der Domherrnstellen in allen Erblanden nie einer ausgewählt werde, der nicht wenigstens 10 Jahre in cura animarum gestanden und sich darin vorzüglich ausgezeichnet hat" [6]). Ausnahmen von dieser gewiß wenigstens sehr gut gemeinten und bei einer nicht blos zifferrechten Beobachtung auch fürder sehr heilsamen Regel, an die sich die Bischöfe nur immerhin anschließen mögen, machen nur die öffentlichen, theologischen Professoren aus dem Weltpriesterstande an den k. k. Universitäten und Lyceen nach einer zehnjährigen guten und nützlichen Dienstleistung in ihrem Amte [7]) und die ihnen gleichgestellten „Directoren der bischöflichen Seminarien" [8]). Die weitere Bestimmung, daß „an den mit Landgütern versehenen Cathedral- und weltlichen Collegiatstiftern des Königreichs Böhmen und Markgrafthums Mähren" nur Personen aus dem Ritterstande und mit dem sogenannten Incolate Kanoniker werden, oder doch wenigstens bis zum Erwerbe dieser kostbaren Qualitäten „des Genusses quoad temporalia eo ipso unfähig zu erachten sein sollten" [9]), verträgt sich mit dem Interesse der Kirche, für das nur Kopf und Herz, nicht das Adelspergament und die im Incolate liegende Negation der Gleichberechtigung entscheiden, eben so wenig, als mit dem nunmehr in Oesterreich constitutionell ausgesprochenen Grundsatz der Freiheit und Gleichheit in der

---

4) Allerh. Rescr. 27. Aug. 1775, Hofd. 17. Febr. 1806 (Jaksch II. 253. IX. 409). Hofd. 24. Juni 1828, 27. Aug. 1829 (Goutta).
5) Hofd. 2. Febr. 1787 (Jaksch I. 552).
6) Hofd. 22. Oct. 1783, 18. Oct. 1786 (Jaksch I. 552).
7) Hofd. 11. April 1803 (Jaksch VII. 348).
8) Hofd. 16. Aug. 1805 (Jaksch VII. 349).
9) Allerh. Resol. 21. Sept. 1746 für Böhmen, 14. Nov. 1713 erläutert durch Resol. v. 17. Jän. 1747 (Jaksch III. 56. 57). Hofd. für Mähr. 17. Juli 1816 (Goutta).

Erwerbung des Grundbesitzes. Zu wünschen wäre es indeß doch noch, daß ministeriellerseits diese Inconvenienz ausdrücklich aufgehoben, und sohin die Adels- oder Incolatsforderung nur noch für jene Kanonikate gemacht werde, wo sie stiftungsmäßig begründet ist.

§ 248. Fortsetzung.

Gewissen, meist um das öffentliche Interesse sehr verdient gewordenen Personen will unter übrigens gleichen Umständen die österreichische Gesetzgebung wenigstens bei Besetzung der Pfarrämter eine besondere Aufmerksamkeit zugewendet haben. Hierher gehören die auf einer inländischen Universität graduirten Doctoren der Theologie [1]; „jene geistlichen Lehrer, die sich durch mehrere Jahre bei den Lehrämtern Verdienste gesammelt" [2]; „jene, welche nebst der Seelsorge auch bei dem Schulwesen sich verdienstlich gemacht haben" [3]; „alle jene Seelsorger, die an Einführung und Beförderung des Armenwesens mitgearbeitet haben" [4]; „die öffentlichen Lehrer der Gymnasien, die sich in dem Unterrichte besonders hervorgethan" [5]; Feldcapläne, welche wenigstens „nach zehnjährigen bei der Armee gut geleisteten Diensten einen vorzüglichen Anspruch auf landesfürstliche Beneficien in ihrem Lande haben" [6]; jene „Landdechante und Pfarrer, welche sich den Grammatical-Unterricht hoffnungsvoller und zum Studieren insbesondere geeigneter Jünglinge, die ihnen in ihrer Gemeinde aufstoßen, insbesondere angelegen sein lassen" [7]; „Hilfspriester und Pfarrverweser, welche untauglich gewordenen Seelsorgern als Stellvertreter zugetheilt werden," und die Versicherung erhalten sollen, „daß man auf sie bei künftiger Vergebung derjenigen Pfründen, wo sie das Pfarramt vertreten, oder auch bei Besetzung anderer landesfürstlichen Pfarren nach Maßgabe ihrer dabei erworbenen Verdienste vorzüglichen Bedacht nehmen werde" [8]; die bei der Hofcapelle sich besonders auszeichnenden Geistlichen [9]; jene, welche

---

[1] Allerh. Resc. 1. Dec. 1753, 30. Aug. 1793 (Jaksch IV. 422, III. 601).
[2] Hofd. 1. Febr. 1774 (Jaksch IV. 425).
[3] Hofd. 23. Sept. 1775, 16. Nov. 1776, 27. Dec. 1783 (Jaksch IV. 425, 426, 428).
[4] Hofd. 16. Mai 1784 (Samml. der k. k. Verordnung. in pub. eccl. Wien 1785).
[5] Hofd. 1. Aug. 1785 (Jaksch IV. 430).
[6] Hofd. 29. März 1791 u. schon 4. April 1789 (Jaksch II. 256. 258). „Auf Feldsuperioren aber soll bei dem zuerst in Erledigung kommenden Kanonikate bei der Kathedrale in jedem Lande caeteris paribus der vorzügliche Bedacht genommen werden." Hofd. 4. April 1789 cit.
[7] Hofd. 2. April 1802. (Jaksch. VIII. 186).
[8] Hofd. 15. März 1792 (Jaksch IV. 347 am Ende) cf. c. 14 C. VII q. 1.
[9] Hofd. 6. Juni 1801.

sich in Gegenden von confessionell gemischter Bevölkerung „durch gute Grundsätze, gründliche Berufswissenschaft, Bescheidenheit und liebreiche Behandlung ihrer Pfarrlinge durch längere Zeit vortheilhaft ausgezeichnet haben" [10]); „bei gleichen Eigenschaften der Concurrenten" jene, „welche auf jener Herrschaft, wo die Curatie zu vergeben ist, in der Seelsorge sich bereits Verdienste gesammelt haben" [11]).

Diese bald nachher auf die unter öffentlichem Patronate stehenden Pfarrämter in Anwendung gebrachte Verordnung [12]) wurde dahin erläutert, „daß der Irrwahn, als wenn die Privatpatronatsseelsorger mit denen, die unter kaiserlichem Patronate dienen, nicht leicht Anspruch auf die Beförderung zu den landesfürstlichen Patronatsbeneficien machen dürften, Sr. Majestät höchster Willensmeinung, vermöge welcher diesen vor jenen nur bei gleichen Eigenschaften und Verdiensten der Vorzug eingeräumt werden darf, zuwider laufe, indem jeder rechtschaffene Seelsorger, unter welchem Patronate er auch stehen mag, seine Dienste unmittelbar derselben Religion und demselben Staate leistet, folglich dadurch sich auch gleicher Beförderungen und Belohnungen würdig macht" [13]). Ingleichen „sollen die Dienstjahre der theologischen Adjuncten nicht weniger als der Seelsorgedienst von den Ordinariaten sowohl als den Behörden berücksichtigt werden" [14]).

Bei der Besetzung der Dekanats- oder bischöflichen Vicariatsstellen erinnern unsere vaterländischen Gesetze „allemal auf die geschicktesten Pfarrer den vorzüglichen Bedacht zu nehmen, zugleich aber auch die Betrachtung auf die bessere Dotation der Pfarrer nicht außer Acht zu lassen," weil es dann nicht weiter nöthig sei, „die Curatgeistlichkeit auf dem Lande mit Taxen zu Gunsten der Landdechante zu beschweren" [15]).

§ 249. Fortsetzung.

Ob der zur Uebernahme eines kirchlichen Amtes Auserseheneiie die erforderlichen Eigenschaften habe, darauf soll eine eigene, genaue Untersuchung geführt werden [1]). Bei jener Vielseitigkeit,

---

10) Hofd. 12. Nov. 1804, 16. Aug. 1808 (Jaksch IX. 352, 353).
11) Hofd. 26. Sept. 1787 (Jos. G. S. VIII. 496).
12) Hofd. 12. Juli 1791, 17. März 1802, 14 Febr. 1803 (Jaksch IV. 437. IX. 356).
13) Hofd. 28. Oct. 1814. (Jaksch IX. 353).
14) Hofd. 30. Dec. 1820 (Jaksch IX. 354).
15) Hofd. 9. Juli 1786 (Jos. Ges. S. VI. 286.) 17. März 1791 (Leop. G. S. II. 102).
1) Conc. Trid. VII. c. 13. ref. obwohl die am Ende daselbst erwähnte Ausnahme bei Pfarrämtern wieder aufgehoben zu seyn scheint in sess. XXIV. c. 18. ref.

mit der sich das kirchliche Aufsichtsrecht geltend macht, fehlt es zwar auch hier nicht an Garantien für die gute Sache: ausführliche Bestimmungen über diese Voruntersuchung finden sich jedoch insgemein nur, wo es sich um die Besetzung von Bisthümern [2]) und Pfarrämtern [3]) handelt. — In Oesterreich insbesondere wird, wenn Jemand an ein Bisthum gebracht werden soll, der Informativproceß, d. i. die nöthigen Erhebungen über Alter, Herkunft, Studien, Verwendung und Charakter des Candidaten und die Prüfung seines kirchlichen Glaubens und Wissens im Auftrage des apostolischen Stuhles vom Nuntius in Wien vorgenommen, und, wie sonst in Rom, nachdem dort alles Erhobene und Einberichtete genau erwogen worden, durch ein Cardinalreferat in einem geheimen Consistorium auf die sonst übliche Weise erledigt. Handelt es sich aber um die Besetzung einer Pfarre oder pfarrähnlichen Curatie, deren „Besetzung durch keine andern, als nach den landesfürstlichen in Publico-ecclesiasticis bestehenden und den Klerus betreffenden Verordnungen vorschriftmäßig geeignete Priester geschehen“ sollte [4]), so wird die dafür allerdings auch erforderliche Untersuchung bei der Militärseelsorge allein nur vom Feldsuperior, bei der Civilseelsorge dagegen, beträfe es auch eine Ordenspfarre, für deren Besetzung der Ordensobere den Pfarrvicar dem Bischof zu präsentiren hat, mit Rücksicht auf die vorliegenden Resultate der Pfarrconcursprüfung vom Consistorium abgeführt. Dabei hat das Consistorium, da es nach kirchlichen wie nach kaiserlichen Gesetzen seinerseits dahin trachten soll, daß immer der Würdigste an das Amt komme, gewiß nicht blos die vom Candidaten selbst beigebrachten Zeugnisse und Angaben zu würdigen, sondern auch auf die anderweitigen ämtlichen Vorlagen, ja selbst auf den bestimmten Ruf, da solcher nach kanonischem Rechte Bedeutung haben soll [5]), Rücksicht zu nehmen.

Schon von Gesetzeswegen sind befreit, aber nur vom schriftlichen Pfarrconcurse [6]): „die Professoren der Theologie, denen die Katecheten bei den Normal- und andern Hauptschulen, welche zugleich die Diöcesanalumnen oder sonst die Diöcesankleriker in der Katechetik und Pädagogik unterrichten, in Ansehung der Befreiung

---

[2]) S. oben § 239. n. 10.

[3]) Conc. Trid. VII. c. 13. XXIV. c. 18. ref. Const. Pii V. „In conferendis“ 18. Mart. 1567; Bened. XIV. „Cum illud.“ 14. Decemb. 1742. Barbosa Collect. ad. Conc Trid. l. c.
Für Italien und die anliegenden Inseln ist eine Concursprüfung auch bei Besetzung der Praebenda theologialis und Poenitentiarii vorgeschrieben. Const. Benedicti XIII. „Pastoralis“ 19. Maj. 1725.

[4]) Hofd. 15. Oct. 1789 (Jaksch IV. 435). Gilt jetzt wenigstens als ein von den Bischöfen zu beachtender Wunsch der Regierung.

[5]) c. 13. X de probat. c. 8. X de cohabit. cler. et mul.

[6]) S. schon d. Hofd. 19. Mai 1787 (Jaksch III. 594).

von dem Concurse zur Ueberkommung einer Pfarre ganz gleich zu halten sind" [7]), und die Doctoren der Theologie; die erstern während ihres Lehramtes und noch 6 Jahre von der Zeit ihres Austrittes aus dem wirklichen Lehramte, die letzteren eben so viele Jahre, von der Erlangung des Doctorates gerechnet. „Wenn sie sich in diesen 6 Jahren nach dieser Berechnung in der Seelsorge als Männer beweisen, welche sich für die Beförderung der Staatszwecke, der Seelsorge, des Unterrichts und des Armenwesens besonders verdient machen: so soll ihnen die Verlängerung der Concursprüfung bei den Länderstellen anzusuchen frei stehen und diese berechtigt sein, diese Verlängerung bis zur Erlangung einer Beförderung auf eine bessere Pfründe, oder wenn sie noch keine solche besäßen, auf weitere 6 Jahre zuzugestehen. Nach Erlangung einer Pfründe oder nach Erlöschung der Frist von 6 Jahren sollen sie aber auch ferner, wie andere Seelsorger gehalten sein, um eine weitere Beförderung zu erhalten, entweder abermal unter Ausweisung ihrer fortgewährten ausgezeichneten Verdienstlichkeit um eine neue Nachsicht anzusuchen oder der Concursprüfung sich zu unterziehen" [8]). Demnach erlischt die gesetzliche Dispens nicht so, wie die durch die Landesstelle ertheilte, hinsichtlich deren gewesene öffentliche theologische Lehrer und Doctoren der Theologie andern Dispensirten völlig gleich stehen, mit der Beförderung auf eine bessere Pfründe [9]), sondern dauert die vollen 6 Jahre, die das Gesetz ausweist. Auch scheint die Ermächtigung der politischen Stelle, einen von der Concursprüfung befreiten Seelsorger, wenn er von seinem Eifer nachgelassen oder sich eines wichtigen Fehlers in Erfüllung seiner Amtspflichten oder eines moralischen Versehens schuldig gemacht, auf Anzeige des Ordinariates der „ertheilten Concursprüfungsdispens" verlustig zu erklären [10]) — auf diese gesetzliche Dispenszeit keine Ausdehnung zuzulassen.

§ 250. Fortsetzung.

Durch die Pfarrconcursprüfung soll nach kanonischem Rechte die Persönlichkeit der Candidaten, so weit es für die Besetzung des Kirchenamtes interessirt, nach allen Richtungen hin an's Licht gezogen werden [1]); dagegen werden nach der in Oesterreich bestehen-

[7]) Hofd. 24. Juni 1811 (Jaksch VIII. 537). Den „Professor der Religionswissenschaft für die Hörer der Philosophie," wenn er auch „Erziehungskunde" vortrug und insofern auch Theologen, welche dieselbe nicht bereits gehört, unter sich hatte, könnte man doch nur im Widerspruche mit dem bestandenen Systeme der Studienabtheilungen hieher zählen.

[8]) Hofd. 11. Febr. 1812 (Jaksch VIII. 538).

[9]) Hofd. 16. Nov. 1804 (Jaksch VIII. 536).

[10]) Hofd. 16. Nov. 1804. cit.

[1]) Conc. Trid. XXIV. c. 18. ref. v. „Peracto deinde . . . ."

den, freilich wohl durch politischen Einfluß begründeten Praxis, durch dieselbe nur die theologischen Kenntnisse und Fertigkeiten erprobt [2]). Aus dieser Verschiedenheit des Zweckes erklären sich leicht die übrigen Differenzen zwischen der kanonischen und der österreichischen Pfarrconcursprüfung.

Die Kanones verlangen eine solche Prüfung für jede einzelne Besetzung eines Pfarramtes [3]), oder was demselben in jurisdictioneller Hinsicht gleich steht; nach der österreichischen Praxis genügt es für sechs Jahre, dieselbe einmal, obgleich in einer andern Diöcese innerhalb der k. k. Erbstaaten, mit gutem Erfolge bestanden [4]), vielleicht gar theilweise reparirt zu haben [5]). Alljährlich wird im Consistorialorte zweimal, im Frühlinge nämlich und im Herbste, diese Pfarrconcursprüfung abgehalten [6]) und werden zu derselben nach vorläufiger Meldung bei dem Consistorium Alle zugelassen, die sich prüfen lassen wollen und bereits drei Jahre in der Seelsorge oder einem ihr gleichkommenden Dienste zugebracht haben, nur werden diejenigen zurückgewiesen, „welche sich durch ihr Betragen zur Beförderung auf eine Pfarre als unwürdig bewiesen haben" [7]). Wegen „seltener Vorzüge des Geistes, Gemüthes, Betragens, Eifers und Wirkens" kann der Bischof einen Priester auch noch vor jener dreijährigen Curatpraxis zur Prüfung annehmen [8]). — Doch nicht blos in dieser Prüfung, welche die allgemeine Pfarrconcursprüfung heißt, kann sich ein Priester für sechs Jahre zur Petition um ein Seelsorgeamt qualificiren, ein Ordensgeistlicher für das Vicariat an einer Ordenskirche oder irgend ein Geistlicher für die interimistische Administration eines erledigten Curatamtes sich fähig machen [9]); es kann dies auch in einer besondern Prüfung geschehen, die im Gegensatze der allgemeinen die Privat-Concursprüfung genannt wird. Dieselbe ist jedoch, wie das Gesetz sagt, „von der Landesstelle nur in erwiesen dringenden und wichtigen Fällen und nur unter der Bedingung zu erlauben, daß man sie ganz nach der Vorschrift für die allgemeinen Concurse, folglich auch nie per delegationem außer dem Sitze des Consistoriums halte" [10]).

---

2) Hofd. 19. April 1782 (Samml. d. Verord. in prob. eccl. Wien 1782).
3) Conc. Trid. l. c. „Adveniente . . ."
4) Hofd. 10. Oct. 1787, 31. Jänner 1792 (Jaksch III. 599. 600).
5) Hofd. 28. Jänner 1841 (Pol. G. S.).
6) Hofd. 24. Dec. 1785 (Jaksch III. 596).
7) Hofd. 17. April. 1829 (Goutta).
8) Hofd. 17. April cit.
9) Hofd. 19. Juni 1782, 11. März 1783, 9. Febr., 19. Juni, 19. Octob. 1784, 31. Jän. 1792 (Jaksch III. 586—588. 596. 600. Syst. Handb. Jos. Ges. VI. 427).
10) Hofd. 3. Febr. 1820 (Jaksch VIII. 539).

Nach kanonischem Rechte werden für jede Prüfung drei Examinatoren insbesondere ernannt. Der Bischof ernennt dieselben, wäre auch die Verleihung des Kirchenamtes nicht ihm, sondern einem Niederern zuständig, jedoch nur aus jenen Männern, welche auf seinen oder seines Generalvicars Antrag von der Diöcesan-Synode approbirt, oder falls einer oder der andere davon untauglich geworden, bischöflicherseits surrogirt worden sind. Es soll nämlich die Diöcesan-Synode alljährlich auf Antrag des Bischofs oder seines Vertreters wenigstens sechs tüchtige Kleriker, vornehmlich solche, die einen akademischen Gradus aus der Theologie oder dem Kirchenrechte haben, zur weitern Auswahl des Bischofs für jede einzelne Prüfung approbiren. Diese, sind sie sofort beeidigt, haben ihren Beruf bis zur nächstjährigen Synode, und wenn keine gehalten würde, auch nach Verlauf der Zeit, da die Synode gehalten werden sollte, noch so lange, als sie alle sechs zur bischöflichen Disposition stehen. Stirbt einer oder wird sonst unfähig, ehevor die Zeit für die Erneuerung der Synode abgelaufen ist, so hat der Bischof bis zur Synodalbestimmung oder, wenn keine Synode gehalten würde, bis zur Zeit, da sie gehalten werden sollte, eine Ergänzung zu machen; tritt die Unfähigkeit erst nach der Zeit ein, da bereits wieder ein Diöcesan-Concil gehalten sein sollte, so erlischt mit der Mission des einen auch die der übrigen, und der Bischof müßte zur Ernennung der Pfarrconcurs-Examinatoren eine besondere Bewilligung von Rom her erhalten [11]). — Die österreichischen Gesetze wollen „bei jenen Consistorien, wo im Orte zugleich öffentliche theologische Schulen sind, neben dem bischöflichen Examinator (der die Fragen aus der Dogmatik stellt) die dasigen Professoren der Moral, Pastoral, des Kirchenrechtes und der Hermeneutik des neuen Bundes zu den Concursprüfungen zugezogen" haben, und verbieten, daß „das Prüfungsgeschäft von den benannten öffentlichen theologischen Lehrern an die Consistorialräthe übertragen werde." An anderen Consistorialorten bestimmt der Bischof die Prüfungs-Commissäre [12]).

Dem Gegenstande nach theilt sich die Concursprüfung in Oesterreich in die theoretische und praktische. Zur erstern gehören: Dogmatik, Moral- und Pastoraltheologie und Kirchenrecht. Die von daher schriftlich vorzulegenden Fragen müssen aber nur „aus den Hauptlehren und aus solchen Materien hergenommen sein, die auf die Seelsorge einen nähern Einfluß haben." Die praktische Prüfung besteht: aus einer Probepredigt, welche Candidat über ein ihm aus dem Katechismus oder den sonntägigen Evangelienperikopen vor-

---

11) S. Conc. Trid. XXIV. c. 18. XXV. c. 9. ref. u. Benedict. XIV. Synod. dìöces. lib. III. c. 7.

12) Die mit dem Hofd. v. 9. Febr. 1784 kundgemachte Instruction u. das Hofd. 17. Juni 1803 (Jaksch III. 588. VIII. 536).

gelegtes Thema ohne alle Hilfeleistung [13]) zu skizziren hat, und dem mündlichen Vortrage dieser oder einer andern Predigt; aus einer über eine vorgelegte „Katechismuslehre" schriftlich abzugebende Katechese, und der mündlichen Katechese über ein anderes Thema des Katechismus, „wobei sich der Examinator (nach Möglichkeit stets der Lehrer der Pastoral) an die Stelle des zu Katechisirenden versetzen muß;" aus einer schriftlich darzustellenden „Religionsunterhaltung" mit einem (vielleicht gar in dieser oder jener besondern Lage sich befindenden) Kranken; endlich „da die Lesung der heil. Schrift ein lebenslängliches Geschäft des Geistlichen sein muß" aus einer schriftlichen Paraphrase oder erklärenden Umschreibung des einen oder andern Capitels aus dem neuen Testamente [14]). Predigt, Katechese und der Vortrag am Krankenbette sind in der herrschenden Landessprache zu halten [15]). — Die Kanones lassen sich auf eine detaillirte Angabe dieser Art gar nicht ein, doch verlangen sie eine Predigt in der Landessprache [16]).

Daß die Examinanden alle in einem Saale zusammen seien, unter strenger Aufsicht arbeiten und dieselben schriftlichen Fragen bekommen sollen, und daß die Examinatoren nach bestem Wissen und Gewissen ihre Urtheile abzugeben haben, wobei nachher die Majorität entscheidend wird, ist wohl beiden Gesetzgebungen gemein [17]); nur bestimmt die österreichische die Calculsform selbst. Einer Loszählung von der Concursprüfung wird im kanonischen Rechte gar nicht erwähnt [18]); in Oesterreich sollte davon „nach vorhergegangener Einvernehmung des Ordinariates" nur die „politische Landesstelle" dispensiren, doch „nur selten und bei auffallenden Verdiensten des Bittstellers". Eine lange Dienstzeit allein sollte noch kein Dispensationsgrund sein [19]). Daß nur selbstständige Seelsorger, oder wohl gar nur wirkliche Pfarrer von der Prüfung freigehalten werden könnten, ist, weil denn doch ohne rationelle Basis, sicher nicht im Sinne der Gesetzgebung gewesen, wenn gleich Pedanterie Gelegenheit genommen hat, an

---

[13]) Hofd. 25. Febr. 1783 (Syst. Handb. Jos. Ges. II. 43).

[14]) Die oben citirte Instruct. v. 9. Febr. 1784, d. Hofd. 19. Mai, 19. Juni 1784, 14. April 1785, 31. Jän. 1792 (Jaksch III. 588. 594, 596. 600).

[15]) Hofd 27. Jänner 1785 (Syst. Handb. der Jos. Ges. VIII. 573).

[16]) Const. Bened. XIV. „Cum. illud." 14. Dec. 1742.

[17]) Const. Bened. XIV. cit. Für Oesterr. die bei Helfert: V. d. Besezzung der Benefizien § 54. 55. citirten Gesetze.

[18]) Eine gewisse Modification in der Form gestattet allerdings Conc Trid. XXIV. c. 18. ref. obwohl die früher auf demselben Concilium (VII. c. 13) den Hochschulen gemachte Concession in der ersten Stelle widerrufen zu sein scheint.

[19]) Verord. 13. Dec. 1786 (Syst. Handb. d. Jos. Ges. X. B. S. 607). Hofd. 31. Jän. 1792, 14. April 1794 (Jaksch III. 601. 602).

dem Worte zu kleben [20]); wohl aber muß derjenige, der dispensirt werden will, einmal schon die Concursprüfung bestanden haben [21]).

§ 251. Fortsetzung.

Neuestens haben auch die österreichischen Bischöfe das ihnen infolge ihrer Stellung schon gebührende Recht, die Fähigkeit derer, die sie als ihre Stellvertreter und Gehilfen im priesterlichen Berufe verwenden sollen, zu erproben, mit Hinweisung auf die mit der Constitution erklärten Grundrechte freimüthig in Anspruch genommen, und es „soll die vollständige Durchführung der von der Versammlung der Bischöfe über die Pfarrconcursprüfung getroffenen Bestimmungen unter dem Vorbehalte, daß dieselben nicht ohne mit der Regierung gepflogene Rücksprache abgeändert werden, kein Hinderniß finden; jedoch soll dort, wo und in so weit als jene Beschlüsse nicht zur Richtschnur genommen werden, bei der Pfarrconcursprüfung nach den bisherigen Anordnungen vorgegangen werden" [1]).

Diese bischöflichen Beschlüsse sind:

„Die Pfarrconcursprüfung soll in jeder Diöcese jährlich zum wenigsten einmal und zwar mündlich und schriftlich vorgenommen werden."

„Gegenstände dieser Prüfung sind: 1. Dogmatik; 2. Erläuterung der heil. Schrift nach der Vulgata; 3. Moral und Pastoral sammt Liturgik mit vorherrschend praktischer Richtung; 4. Kirchenrecht; 5. Vollständiger Entwurf und theilweise Ausarbeitung einer Predigt; 6. Mündlicher Vortrag; 7. Katechese."

„Zur Erlangung jedes Amtes selbstständiger Seelsorge ist erforderlich, daß der Erwerber die Pfarrconcursprüfung mit gutem Erfolge bestanden habe."

„In wiefern für Kanonikate, mit welchen zwar die Verpflichtung zur Seelsorge, aber kein selbstständiges Seelsorgeamt verbunden ist, die Pfarrconcursprüfung nothwendig sei, bleibt dem Ermessen des Diöcesanbischofs überlassen."

„Zur Pfarrconcursprüfung sollen nur Solche zugelassen werden, welche seit wenigstens drei Jahren die Befugniß zur Verwaltung der Seelsorge erlangt haben."

---

[20]) Vergl. Hofd. v. 24. Dec. 1785 u. 30. Juli 1789 (Jaksch III. 596. 600) mit Hofd. 3. Dec. 1786 (Jaksch IV. 446).

[21]) Hofd. 16. Nov. 1804 (Pol. G. S.).

[1]) Allerh. Entschließ. 18. April 1850 und dazu die Minister.-Erläut. vom 15. Juli 1850.

Bemerken müssen wir hier, daß die Bischöfe in ihren Projecten die maßgeblichen Bestimmungen der Kanones ohne römische Ermächtigung freilich wohl nicht modifiziren können und daß diese in einigen Puncten doch noch ganz anders lauten.

„Die Concursprüfung hat in der Regel für sechs Jahre zu gelten, doch kann durch Provincial-Concilium ein längerer oder kürzerer Zeitraum bestimmt werden.“

„Nur die dienstthuenden und emeritirten Professoren der Theologie und Doctoren der Theologie, welche zur Erlangung dieser Würde sich den strengen Prüfungen unterzogen, und solche Männer, welche sich in einem theologischen Fache als Schriftsteller ausgezeichnet haben, dürfen von Ablegung der Concursprüfung dispensirt werden.“

„Von Wiederholung derselben kann der Bischof auch Solche loszählen, welche als Seelsorger oder in anderer Weise ihre theologischen Kenntnisse hinreichend erprobt haben.“

„Kein Bischof ist verbunden, die Pfarrconcursprüfung, welcher sich ein Bewerber in einer fremden Diöcese unterzogen hat, als für Pfründen seines Sprengels genügend anzusehen“ [2]).

§ 252. Fortsetzung.

Mit der durch den Einfluß der Staatsregiernng in Oesterreich so modificirten Pfarrconcursprüfung nicht zu verwechseln ist der Pfarr-Concurs selbst oder die infolge edictaler Aufforderung zur Bewerbung um ein erledigtes Pfarramt stattfindende Anmeldung von Pfarramts-Candidaten. Die auf dem Concilium von Trient mehr nur so nebenher angeregte Idee dieses Concurses [1]), den jedenfalls nur der Bischof und sede vacante der Vicarius capit. auszuschreiben hätte [2]), hat insbesondere in Oesterreich empfänglichen Boden gefunden. Denn nicht nur wie nach kanonischem Rechte, wenn es sich um die Verleihung eines Seelsorgeamtes handelt, das a) entweder frei oder b) auf Vorschlag einer zur Präsentation oder Nomination berechtigten Person von klerikalem Character verliehen werden soll, sondern in jedem Falle, da ein Säcular-Curatamt, wäre es auch auf den Vorschlag eines Laien-Patrons oder Nominationsberechtigten, zu besetzen ist, wo nach kanonischem Rechte blos der Präsentirte oder Nominirte zu prüfen wäre, soll in Oesterreich das Consistorium der Diöcesangeistlichkeit durch ein Umlaufschreiben den Erledigungsfall zur sichern Kunde bringen und mit Angabe des Tages der eingetretenen Vacatur die Frist, innerhalb deren in gesetzlicher Form jedenfalls durch das ausschreibende Consistorium um

---

[2]) S. noch d. Ministerialvortrag zu Nr. 156 in dem L. Stücke des Reichs-Gesetzblattes (XVII. Beilage-Heft).

[1]) Conc. Trid. XXIV. c. 18. ref.

[2]) S. d. Congregations-Entscheid. bei Fagnani c. IIIa X ne sede vac. n. 17. 36.

die Verleihung zu petiren ist [3]), deutlich ansetzen [4]). Diese Frist beträgt sechs — für Galizien zehn Wochen vom Erledigungstage, diesen nicht gerechnet [5]), muß aber bei neu errichteten Stationen, dafern über deren Fortbestand erst noch verhandelt werden soll, vom Tage des Consistorialerlasses gezählt werden [6]).

Auch Kanonikate werden in Oesterreich durch Concurs besetzt. Es soll nämlich, „um keinem würdigen Priester der Diöcese die Gelegenheit zu benehmen, sich für ein Kanonikat, als einen zur Belohnung von Verdiensten bestimmten Ehrenplatz in Mitbewerbung zu setzen, für jedes erledigte Kanonikat in der Diöces, zur Besetzung der Savoyisch-Liechtensteinischen Kanonikate aber an dem Metropolitancapitel in Wien jedesmal in allen deutschen und italienischen Provinzen der Concurs ausgeschrieben werden" [7]). Freilich wo zu den Kanonikaten gewisse weltliche Eigenschaften gefordert werden, die nicht jeder haben kann, nützt auch diese kaiserliche Bestimmung nichts.

Behufs einer Bisthumsbesetzung, es mag nun dieselbe durch confirmirte Wahl, durch freie Verleihung, oder wie in Oesterreich meistens, durch Institution (auf Vorschlag des Kaisers) geschehen, wird, ganz im Sinne der kanonischen Auffassung des bischöflichen Berufes [8]), Niemand zur Bewerbung aufgefordert, vielmehr ist in bedeutsamer Warnung jeder Geistliche angewiesen, den „Ruf hiezu in aller Stille unbekümmert abzuwarten" [9]).

---

3) S. darüber Helfert's geistl. Geschäftsstyl § 81 (Prag 1846).
4) Hofd. 11. März 1783, 19. Juni, 19. Oct. 1784 (Jos. G. S.) 1. Juli 1787 (Jaksch IV. 446) 3. Juni 1803 (Kropatsch.)
5) Hofd. 24. Dec. 1785 (Jaksch III. 596), Hofd. für Galiz. 26. Jänner 1787 (Syst. Handb. der Jos. Ges. XIII. 561).
6) Hofd. 12. August 1790. 25. März 1802, 14. März 1806 (Jaksch V. 341. X. 95. IX. 95).
7) Hofd. 3. Jän. 1818 und 17. Jän. 1822 (Jaksch. VII. 379).
8) S. c. 12. Dist. XL. c. 9–11. 20. C. VIII. q. 1.
9) Hofd. 13. Jän. 1799 (Jaksch I. 323).

Drittes Hauptstück.

Erledigung kirchlicher Aemter.

§ 253. Die Entsagung.

Kirchenämter werden durch den Tod des kirchlichen Beamten, durch seine Entsagung (renunciatio, resignatio) oder Entsetzung (privatio), Vicariatämter natürlich auch durch den Widerruf der bei ihnen vorkommenden Vollmacht erledigt.

Will ein kirchlicher Beamter dem Amte entsagen, das er, wenn ihm etwa auch die Amtirung selbst nicht mehr möglich ist, wenigstens von Rechtswegen noch wirklich hat; so kann er dies in einer ausdrücklichen, aber auch in einer stillschweigenden Erklärung [1]) thun, d. h. durch eine Handlung, die, alle Umstände zusammengenommen, keinen vernünftigen Zweifel übrig läßt, er wolle das Kirchenamt, das er in rechtlicher Weise eben hat [2]), nicht weiter haben. — Da man indeß nur auf Rechte, nicht auch auf Pflichten verzichten kann, Amtsrechte aber blos um der Amtspflichten wegen bestehen, und erst beide in untrennbarer Vereinigung das Amt ausmachen; so folgt von selbst, daß die Erklärung eines kirchlichen Beamten, im Amte nicht weiter stehen zu wollen, zu ihrer Wirksamkeit immer noch die Zustimmung dessen von Nöthen hat, der ihn seiner Amtspflichten entbinden darf [3]). Das Oberhaupt der Kirche allein, das nur Gott noch über sich hat, macht begreiflicherweise von dieser Regel eine Ausnahme [4]). Cardinälen, Bischöfen und exemten Prälaten gibt der Papst, andern Beamten in der Regel ihr Bischof oder der mit Quasi-Episcopal-Jurisdiction ihnen vorgesetzte Prälat die

---

[1]) cf. c. 3 X de his quae fiunt a maj. parte cap.

[2]) Wer blos de facto in Amtsthätigkeit steht, bedarf natürlich der eigentlichen Resignation nicht, wäre es auch, daß das, was er gethan, von darum nicht ungiltig ist, weil er die ganze äußere Form der kirchlichen Mission für sich hat und allgemein für beamtet gehalten wird. S. L. 3. ff. de offic. praetor.

[3]) c. 7. X de consuet. Will man blos auf sein Recht zur Erlangung eines z. B. durch Präsentation in Aussicht gestellten Amtes resigniren, so bedarf es freilich keiner höheren kirchlichen Genehmigung, es ist dies aber keine eigentliche Amtsresignation.

[4]) c. 1. de renunt. in VI.

Verwilligung [5]). Der Bischof oder wer ihm da gleichsteht, soll die Resignation, will er sie zulassen, zwar schon in Monatsfrist verwilligen [6]), aber auch nur bei der Ueberzeugung von dem Dasein eines guten Grundes, wenn er es um der bessern kirchlichen Administration oder zum Seelenheile des Resignirenden selbst nothwendig findet [7]). Besondere Strenge lassen die Kanones bei den Resignationen der Bischöfe walten [8]). Nur eine die Amtswirksamkeit sehr beeinträchtigende Körperschwäche oder Ignoranz, verstockte Abneigung des Volkes, ein gegebenes schweres Aergerniß, endlich solche (wenn gleich nicht sittliche) Mängel, um derentwillen man ohne Hoffnung einer Dispens von der Erlangung kirchlicher Weihen ausgeschlossen wird — sollen hier zureichende Resignationsgründe sein [9]).

Wie jedes Rechtsgeschäft, so auch muß die Resignation auf ein Kirchenamt, soll sie giltig sein, nicht von einer an sich schon unfähigen oder gesetzlich dafür erklärten Person, muß ohne wesentlichen Irrthum (wohin aber der leidige Irrthum im Beweggrunde nicht gehört) ohne Verletzung eines fremden Rechtes, und insbesondere, hat der Resignirende auf das mit dem Amte verbundenen Kircheneinkommen eine höhere Weihe empfangen, mit Angabe dieses Umstandes und Sicherstellung seines künftigen Unterhaltes gemacht werden [10]). Erzwungene oder erlistete Resignationen können, wenn sie nicht etwa schon gleich ungiltig sind [11]), wenigstens durch richterliche Intervention rückgängig gemacht werden [12]). Ist die Resignation durch einen Bevollmächtigten gemacht worden, so gilt sie, wenn auch die Vollmacht vorher schon widerrufen, der Widerruf aber weder dem Mandatar noch dem Kirchenobern, in dessen Hände zu resigniren ist, ohne deren eigene oder eines Dritten Arglist bekannt geworden war [13]). — Resignirt Jemand, der von einer Krankheit befallen ist, so ist die Giltigkeit der Resignation darauf bedingt, daß er wenigstens den 20. Tag, von seiner Erklärung gerechnet, überlebe — eine Bestimmung, die zwar nur in einer römischen

---

5) c. 4. 8. X de renunt. S. noch c. 11. X de praebend. Der Generalvicar muß nach der gemeinen Meinung zur Entgegennahme einer Resignation insbesondere bevollmächtigt sein.

6) Const. Gregorii XIII. „Humano“ 5. Januar 1584.

7) c. 2. C. XIX. q. 2. Const. Pii V. „Quant. ecclesiae.“ 1. April 1568 ist darüber sehr instructiv.

8) c. 10. X de renunt. mit c. 18. X de regul. c. 10. in fin. X de incessib. prael.

9) Debilis, ignarus, male conscius, irregularis; Quem mala plebs odit, dans scandala cedere possit — versificiren die Kanonisten.

10) Conc. Trid. XXI. c. 2. ref. Const. Pii V. „Quant. ecclesiae“ cit. § 3.

11) Clem. 2. de poenis.

12) c. 5. X de renunt. c. 2—4. C. X de his, quae vi, c. 8. X de rerum permut.

13) Clem. un de renunt.

Canzleiregel enthalten ist, nach ihrer Schlußtextirung aber auch außer Rom gelten soll und auch wirklich in Deutschland gegolten hat [14]).

§ 254. Fortsetzung.

Die Resignation kann auch bedingt gemacht werden, und ist sie behufs einer Ordensprofeß gemacht, so versteht sich die Ablegung derselben als Bedingung von selbst. Auch soll sie in diesem letzten Falle nur gelten, wenn sie die nächsten zwei Monate vor der Profeß gemacht worden ist [1]).

Man zählt zu den bedingten Resignationen (nicht immer in der eigentlichen Bedeutung des Wortes Bedingung) auch diejenigen, a) welche unter dem zum Vortheile des Resignanten oder eines Andern gemachten Vorbehalt eines Theiles vom Amtseinkommen (pars fructuum) oder einer Jahresrente (pensio) gemacht werden; diejenigen ferner, b) welche behufs der Verleihung des Amtes an einen bestimmten Dritten („in favorem et non alias, nec aliter") angesucht werden, es geschehe dies schlechthin, oder mit der weitern Bestimmung, daß derselbe das Kirchenamt, das er selbst schon hat oder hoffen darf, hinwider zu Gunsten des Resignirenden oder eines Dritten abtrete [2]), oder eben dasjenige, das er nun infolge der zu seinen Gunsten gemachten Resignation erhält, nach einer bestimmten Zeit oder auf einen gewissen Fall dem jetzt Resignirenden zurück oder einen Andern weiter resignire; diejenigen Resignationen endlich, c) die unter der Verabredung realisirt

---

[14]) Regul. Canc. XIX. de viginti (oder de infirmis resignantibus) und dazu Engel, Jus can. lib. III. tit. 5. Dagegen soll die Const. Greg. XIII. „Humano", Nonis Januar 1584 in Deutschland nie praktisch geworden sein. Helfert: Beneficien § 99. Richter: Kirchenr. § 152. Nach dieser Constitution sollen, wie zum Theile schon Sixtus IV. in seinen Canzleiregeln verordnet hatte, alle Resignationen, wenn sie in Rom außer dem Cardinal-Consistorium verwilligt werden, binnen 6 und 9 Monaten von der Verwilligung, je nachdem diese für Aemter in oder außer Italien gelten soll, bei Strafe des Verlustes aller bei der Resignationsbewilligung ertheilten oder darauf basirten Gnaden in der Cathedrale und Pfarrkirche an einem Sonn- oder Festtage bei Gelegenheit des Gottesdienstes publicirt und durch schriftlichen Anschlag an die Kirchenthüren kund gegeben werden; Resignationen, die außer der Curie von einem Bischof, Legaten u. s. w. concedirt worden, sind auf eben diese Weise binnen 3 Monaten von dem neuen Beamten bei Strafe seines Amtsverlustes zu publiciren.

[1]) Conc. Trid. XXV. c. 16. X regul. wodurch c. 3. X de renunt. c. 4. de Regul. in VI. abgeändert sind.

[2]) Resignirt A zu Gunsten des B, dieser sein Amt zu Gunsten des C und C das seinige zu Gunsten des A, so heißt dieß bei den Kanonisten resignatio triangularis. Auch eine quadrangularis u. s. w. läßt sich construiren. S. Conc. Trid. XXV. c. 15. ref.

werden sollen, daß dem Resignirenden das aufgegebene Kirchenamt auf einen bestimmten Fall von selbst zu oder zurückfalle (Resignatio cum jure regressus, ingressus aut accessus — jenachdem Jemand auf ein Amt, das er wirklich schon inne hatte, oder auf eines, das ihm zwar verliehen, aber noch nicht in seinen Besitz gekommen war, resignirte) [3]. Mit Ausnahme der zwei Fälle, α) da zwei kirchliche Beamte wechselseitig, einer zu Gunsten des andern, resigniren; β) da gegen eine Rentenabgabe, jedoch ohne Nebenvertrag einer Vorauszahlung, resignirt wird [4]), sind alle eben genannten Resignationen, weil sie entweder wirklich einen als Simonie verbotenen Handel mit Kirchlich-Spirituellem enthalten, oder einem solchen nahe genug liegen, kirchlicherseits verboten [5]) und können sohin, aber auch nur insoweit sie nicht in der That unter den Begriff von Simonie fallen, nur vom Papste verstattet werden. Die Oesterreichische Gesetzgebung aber will wenigstens, daß Resignationen „zu Gunsten eines Dritten" und bei dem durch kaiserliche Fürsorge besser geordneten Stande der Versorgung deficienter Priester auch „alle jene Resignationen, wobei der Resignant einen Theil der Einkünfte des Beneficiums sich vorbehält, künftighin in keinem Falle erlaubt noch als giltig angesehen werden sollen [6])."

§ 255. Fortsetzung.

Resigniren zwei Kirchenbeamte des Tausches wegen, so kann zwar der Bischof oder wer ihm darin gleich steht, die Resignation auf das ihm untergeordnete Amt im Interesse der Kirche annehmen, er darf aber auch die Erwartungen der Resignirenden nicht täuschen [1]). Daraus folgt von selbst, daß mit der bischöflicherseits verwilligten Doppelresignation der beabsichtigte Aemtertausch noch gar nicht vollendet ist und derselben auch noch eine doppelte Ver-

---

3) In den Quellen scheint accessus so viel als ingressus zu bezeichnen, indessen läßt sich doch auch ein Unterschied machen, und für die resignatio cum jure accessus der Fall annehmen, da Jemand zu Gunsten eines Andern auf sein Recht, das Kirchenamt (z. B. infolge einer Präsentation) zu erlangen mit der Bestimmung verzichtet, daß ihm dereinst das Amt von selbst anfalle.

S. übrigens Conc. Trid. XXV. c. 7. ref. Const. Pii V. „Romani Pontificis" 12. Sept. 1571.

4) Const. Benedicti XIV. „In sublimi" 29. Aug. 1741 u. „Ecclesiasticae" 15. Jun. 1746.

5) c. 5. X de renunt. c. 12. X de off. jud. delegat. c. 4 et ult. X de pact. c. 5. X de rerum permut. cf. c. 1. C. VIII. q. 3. c. 18. X de testib. c. 23. 34 X de sim.

6) Hofd. 6. April 1783, 4. Dec. 1784 (Jaksch IV. 459).

1) c. 5 X de rerum permut. c. un. eod. in VI. Clem. un. eod. Const. Pii V. „Quant. ecclesiae" 1. April 1568. § 3.

leihung der resignirten Aemter nachfolgen muß. Darum brauchen ferner die Tauschenden, wenn es sich um die Verwechslung von Kirchenämtern handelt, die dem Wahl-Präsentations- oder Nominations-Rechte unterliegen, zu ihrem Vorhaben auch noch die Zustimmung der zur Wahl, Präsentation oder Nomination Berechtigten.

Daß übrigens der kirchliche Obere, der den Tausch kirchlicher Aemter verstattet, einem der Tauschenden, der sonst zu kurz käme, selbst auf dessen Ansuchen eine Jahresrente, die ihm der andere, gut dotirte zu leisten hat, bestimmen dürfe, möchte kaum bezweifelt werden [2]). Ob jedoch der Bischof zu Gunsten des einen dem andern auch dann noch, wenn beide vorerst selbst einen Vergütungsbetrag vertragsmäßig bestimmet haben, die Zahlungsauflage machen dürfe, ist bestritten, die verneinende Ansicht aber freilich wie die gemeinere so die sichrere [3]).

Eigenmächtiger Aemtertausch zieht, insoweit er bereits erfüllt ist und dem Tauschenden, der erfüllt hat, nicht arglose Einfalt zur Entschuldigung dient, den Amtsverlust nach sich [4]). Ob dieser Verlust von selbst oder infolge Urtheils eintrete, ist wieder bestritten; das zweite das wahrscheinlichere [5]). Dagegen muß nach kanonischen Principien dieser Verlust als Strafe auch dann noch verhängt werden, wenn eines der vertauschten Aemter oder gar beide an und für sich, etwa wegen eines darüber noch anhängigen Processes [6]) oder einer auf den Erledigungsfall bereits eingeleiteten Vereinigung oder Incorporation [7]), auch unter bischöflicher Zustimmung zum Tausche (wie überhaupt zur Resignatio in favorem) nicht geeignet sind.

§ 256. Die Entsetzung.

Die Amtsentsetzung hat, wenn sie auf ein kirchliches Vergehen folgen soll, den Charakter der Strafe, ist sohin, damit sie erfolgen kann, an alle Strafbedingungen gebunden. Sie erfolgt aber auch bisweilen als einfacher Verlust, wenn nämlich der kirch-

---

2) c. 34. X de simon. — Conc. Trid. XXIV. c. 13. ref. — Engel: Jus can. lib. III. tit. 19. n. 4. Ferraris prompt. bibl. „Pensis“ n. 24.

3) c. 5. X de rerum permut. — c. 6. eod. ist wohl doch nur als eine streng zu Gunsten juristischer Personen bestehende Ausnahme anzusehen cf. c. 4. X de pact.

4) c. 7. mit c. 8. X de rerum permut.

5) c. 2. de simon. Extrav. com. auf das sich die Gegner berufen (s. Ferraris prompt. bibl. „Resignatio“ n. 63.) spricht wohl doch nur von der eigentlichen Simonie, unter die der Fall des Textes nicht bezogen werden kann.

6) tit. X ut lite pendente nihil innovetur.

7) Con. Trid. XXI. c. 5. ref. (in fine).

liche Beamte, ohne gerade eine Strafe zu verdienen, in solche Umstände und Verhältnisse gekommen ist, in welchen die Kirche nach den Grundsätzen, die ihre Verfassung stützen, seine Klerikalverwendnung nicht mehr haben zu wollen, gesetzlich erklärt hat. Man pflegt in allen diesen Fällen, weil solche nur durch den kirchlichen Beamten selbst herbeigeführt werden können, eine stillschweigende Resignation zu finden. Diese Ansicht scheint jedoch, auch abgesehen von dem auffallenden Umstande, daß dabei die gesetzliche Forderung als die bei der Resignation nothwendige Verwilligung gelten soll, wenigstens in jenen Fällen, wo der bisherige Beamte seinem Amte noch recht wohl genügen könnte, nicht unbedenklich zu sein, weil ja doch der Amtsverlust auch dann noch eintritt, wenn der Beamte mit dem, was er thut, eine Resignation machen zu wollen, ausdrücklich protestirt, folglich sicher nicht den Willen hat sein Amt aufzugeben [1]). Ob man dieser Ansicht ist oder nicht, wird insbesondere wichtig, wenn dergleichen Handlungen, die, sind sie giltig, den Verlust des Amtes nach sich ziehen, aus irgend einem zufälligen Mangel, obgleich sie der Unternehmer seinerseits für rechtswirksam hält, an und für sich hinsichtlich des dabei bezielten Erfolges unwirksam sind. Kein Kirchengesetz spricht auch da schon den Amtsverlust aus, und was die kirchliche Gesetzgebung wirklich erklärt hat, mit Rücksicht auf das, was der Beamte denn doch erreichen wollte, wenn gleich nicht konnte, auch auf einen solchen Erfolg zu beziehen, möchte kaum angehen [2]). Ganz anders müßte die Entscheidung lauten, wenn man den Amtsverlust nur mittelst des Resignationsbegriffes zu erklären hätte [3]). Uebrigens gehören nach gemeinem Rechte, ohne Rücksicht auf Patricular-Rechtsbestimmungen doch nur folgende Fälle her: a) wenn ein Minorist sich (giltig) verehelicht [4]); b) wenn er Militär wird [5]); c) wenn ein kirchlicher Beamter in den Ordensstand übertritt [6]); d) wenn er, so viel an ihm liegt, als confirmirter Bischof binnen sechs Monaten nach der Confirmation die Episcopalweihe nicht erlangt [7]), oder als Pfarrer (er

---

1) S. auch noch Barbosa: Jus eccles. univ. lib. III. n. 40. sq.

2) c. 15. de reg. jur. in VI.

3) c. 4. X de bigam.

4) c. 1—3. 5. X de cler. conjug. Maschat: Inst. can. lib. III. tit. 3. n. 5.

5) Es findet sich dafür freilich keine positive Erklärung, seit der Ausbildung des Soldatenstandes aber muß der Satz: Qui factus est miles Christi, desinit esse miles seculi, auch umgekehrt gelten. Ist denn nicht das Kriegshandwerk mit der Friedensmission noch viel mehr in Opposition, als das conjugium carnale mit dem conjug. spirituale?

6) c. 4. de regular. in VI. Pirhing: Jus eccl. lib. III. tit. 4. sect. 1. n. 43.

7) Conc. Trid. XXIII. c. 2. ref. mit c. 7. § Cum. vero X de elect.

wäre dann Vorstand einer Collegiatkirche) innerhalb eines Jahres vom erlangten ruhigen Besitze die Priesterweihe (im Falle einer Dispens wenigstens das Diakonat) nicht erhalten hat [8]); e) wenn er später ein zweites Kirchenamt, obgleich es an und für sich mit dem, so er bereits hat, nicht unverträglich wäre, ohne gehörige Dispens erhält [9]); f) wenn ein von Rom Abwesender Cardinal wird, und innerhalb eines Jahres aus eigenem Verschulden nicht zur Curie kömmt.

§ 257. Fortsetzung.

Als Strafe ist der Verlust kirchlicher Aemter auf gar viele Vergehen, bei mehreren sogar mit dem verstärkenden Zusatz der Unfähigkeit gedroht, weiterhin ein kirchliches Amt zu erlangen. Es soll dieser Verlust entweder unmittelbar, von Gesetzeswegen [1]), oder, wie in der Regel, erst nach einem condemnirenden Urtheil eintreten [2]). Indeß hat sich in der Praxis [3]) unter Anerkennung des Kirchenoberhauptes die Ansicht ausgestaltet, daß auch in den Fällen der ersten Art, wofern nicht ausdrücklich etwas anderes angeordnet ist, zu dem Eintritte der angedrohten Strafe erst noch eine erklärende Sentenz des zuständigen Richters kommen müsse, die, recht beleuchtet, doch nichts anderes als ein condemnatorisches Urtheil, aber mit rückwirkender Kraft ist und in dieser Eigenschaft nicht nur die aus dem Amtseinkommen bezogenen Vortheile des in die Strafe Verfallenen, sondern mit Ausnahme seiner Ministerialfunctionen auch die Giltigkeit der bis dahin vorgenommenen Amtshandlungen aufhebt, die nicht um eines höheren Principes wegen [4]) aufrecht bleiben müssen. Vor dieser Declaration gibt es weder für den Schuldigen eine Pflicht, den Besitz seines Amtes aufzugeben, noch für denjenigen, dem die Vergebung desselben zukömmt, ein Recht das Amt als erledigt anzusehen und wieder zu besetzen. Uebrigens zeigt wohl schon diese mildere Auffassung der sogenannten poena latae sententiae, wie sehr alle Gesetze, die von unmittelbar gesetzlichen Privationen handeln, exceptioneller Natur seien, also auch keine analoge Anwendung zulassen können. Daß sie im Zweifel, ob das Gesetz mehr oder weniger Fälle begreife,

---

8) c. 14. 34. 35. de elect. in VI. c. 22. eod.
9) Conc. Trid. VII. c. 4. ref. und die Römischen Entscheid. bei Reiffenstuel lib. III. tit. 5. n. 293—304. Doch rechnet die Praxis den Verlust erst nach 2 Monaten ruhigen Besitzes. Antonelli de regim. episc. lib. III. c. 3. n. 20—22.
1) Z. B. c. 1. de homicid. in VI.
2) c. 38. C. XVI. q. 7. Conc. Trid. XXI. c. 6. ref.
3) Mehr auf Veranlassung, als infolge c. 19. de haeret. in VI.
4) S. L. 3. ff. de officio praet. (I. 14.)

nur von den wenigeren zu verstehen sind, folgt unmittelbar aus einigen andern kanonisch sanctionirten Auslegungsregeln [5]).

Diese Regeln scheinen zwar nicht für die Ansicht zu stehen, daß, wenn es sich um die Privation des Amtes durch richterliches Urtheil handelt, ein solches gerade nur in denjenigen Fällen mit rechtlicher Wirkung angehen könne, für die das Gesetz selbst die Entziehung des Amtes verstattet [6]), wohl aber fordern die Kanones, daß, wenn ein richterliches Urtheil auf Entsetzung erkennt, die Handlung eine schwere Verletzung des kirchlichen Interesses enthalte [7]).

Eine mildere Form der Entsetzung wegen Vergehen ist die Versetzung auf ein anderes Amt [8]). Wegen physischer oder geistiger Unvermögenheit findet aber auch nicht einmal diese, vielweniger eine reine Entsetzung Statt [9]), es wäre dann, daß der, welcher übersetzt werden soll, dazu einwilligt [10]).

Wir schließen diesen kanonischen Bestimmungen die Bemerkung bei, daß ein Kirchenamt, es mag nun durch Entsagung oder Entsetzung, zur Strafe oder ohne dieselbe erledigt worden sein, auf legitimem Wege zwar wieder besetzt werden kann und soll, daß aber die Einführung des neuen Beamten in den Amtsbesitz, ohne den früheren, der sich noch factisch in diesem Besitze befindet, zu hören, nur dann geschehen darf [11]), wo es das Gesetz insbesondere verstattet [12]).

§ 258. Fortsetzung.

Die Oesterreichische Gesetzgebung verlangt zwar, daß „kein Pfarrer Alters oder Gebrechlichkeit halber von seiner Pfründe entfernt werde," sie will aber in Anbetracht der besondern Verhältnisse Oesterreichs dieses immer nur von wirklichen Pfarrern und zwar auch nur von jenen verstanden haben, „die zu allen Amtsverrichtungen ganz und für immer untauglich sind." Localcapläne, wenn sie völlig invalid geworden, müssen sich unter Entfernung von ihrem Amte mit ihrem Deficientengehalte genügen lassen; sind sie aber an einer andern, für sie tauglichen Station verwendbar, so sollen sie, wie jene Pfarrer, die in einer solchen Lage sind, daß sie eben dort, wo sie dienen, ihren Amtspflichten nicht genügen und

5) c. 15. 30. 49. de reg. jur. in VI.
6) cf. c. 12. X de accusat. Conc. Trid. XXI. c. 6. ref.
7) c. 7. Dist. LVI. c. 38. C. XVI. q. 7. c. 7. X de restit. spoliat. c. 13. X de vita et honest.
8) cf. c. 9. dist. LXXXI. c. 6. X de aetate et qual.
9) c. 1. 2. 14. 17. C. VII q. 1. T. T. X de cler. aegrot. et eod. in VI.
10) c. 6. Dist. LXXIV.
11) c. 28. de praeb. in VI.
12) So z. B. Const. Benedicti XIV. „In sublimi" 29. Aug. 1741.

auch durch einen Hilfspriester, den sie auf eigene Kosten nehmen müßten, sich nicht helfen können, auf einen andern Posten übersetzt werden. „In dieser Absicht sind diejenigen Seelsorger, welche nur zu einigen beschwerlichen, nicht aber zu allen Seelsorgeverrichtungen untauglich sind, auf eine Pfarre, bei der sich mehrere Geistliche befinden, welche die Seelsorgeverrichtungen unter einander nach dem Maße ihrer Kräfte theilen können — diejenigen aber, welche die hier und da durch ihre beschwerliche Lage mit mehr körperlicher Anstrengung verbundene Seelsorge nach allen ihren Theilen zu versehen nicht vermögen, auf eine minder beschwerliche Pfarre dergestalt zu übersetzen, daß sie die Seelsorge allemal nach ihrer Uebersetzung in der nämlichen Eigenschaft eines Pfarrers, Localcaplans oder Cooperators antreten, in welcher sie dieselbe zuvor versahen" [1]). Localcapläne können überhaupt aus gutem Grunde auch „ohne ordentlichen Proceß von ihren Pfründen entfernt werden; es wird ihnen diese Amobilität, damit sich keiner mit Unwissenheit entschuldigen kann, sogar in ihrem Anstellungsdecrete in Erinnerung gebracht; doch soll „vor einer vorzunehmenden Amotion in einem jeden Falle, es betreffe einen Localisten auf landesfürstlichem, Religionsfonds- oder Privatpatronate immer vorher unter Vorlegung der erhobenen Acten die Genehmigung der Landesstelle eingeholt", und darf keinem Localcaplan die gesetzliche Wohlthat des Recurses, deren sich alle Staatsbürger erfreuen, gegen den Beschluß der Landesstelle versagt werden [2]). Es sind diese Vorschriften, wie jedem Unbefangenen von selbst auffällt, in der Richtung des Territorialsystems gehalten, am schärfsten aber sprach sich außer jenen Fällen, wo nur politische Gesetze den Verlust kirchlicher Aemter anordnen [3]), dieses System in der Verfügung aus, daß die Entsetzung von einem kirchlichen Amte zwar „mit Wissen der Bischöfe mittelst einer aus den Acten zu veranlassenden Sentenz", eigentlich aber doch von der politischen Behörde geschehen soll, „indem die Verhängung weltlicher Strafen lediglich den weltlichen Behörden zusteht" [4]). Doch hat neuestens die Regierung wieder eingelenkt. „Der geistlichen Gewalt steht das Recht zu, jene, welche die übernommenen Kirchenämter nicht der übernommenen Verpflichtung gemäß verwalten, in der durch das Kirchengesetz bestimmten Form zu suspendiren oder abzusetzen und sie der mit dem Amte verbundenen Einkünfte verlustig zu erklären. — Zur Durchführung des Erkenntnisses kann die Mitwirkung der Staats-

---

1) Hofd. 15. März 1792 (Jaksch IV. 347). 18. Sept. 1806 (Jaksch X. 535).

2) Hofd. 17. März 1819, 14. Juli 1821 (Jaksch VIII. 331).

3) S. dieselben zusammengestellt bei Helfert: Von der Besetzung, Erledigung und dem Ledigstehen der Beneficien. § 101.

4) Hofd. 17. März 1791 u. 23. Nov. 1791 (Jaksch III. 160. 164).

behörden in Anspruch genommen werden, wenn denselben der ordnungsmäßige Vorgang der geistlichen Behörde durch Mittheilung der Untersuchungsacten nachgewiesen wird." Ferner „sind die Behörden angewiesen, daß wenn ein katholischer Geistlicher seine Stellung und die ihm in derselben für kirchliche Zwecke zustehenden Befugnisse zu andern Zwecken in der Art mißbraucht, daß seine Entfernung vom Amte für nothwendig erscheint, sie sich deßhalb vorerst mit seinen kirchlichen Vorgesetzten ins Einvernehmen zu setzen haben" [5]).

Hinsichtlich der Versetzung ist noch zu bemerken, daß „gestiftete und investirte Pfarrer und Pfründner von den Bischöfen ohne vorläufige Einwilligung des Patrons nicht von einer Pfarre auf die andere übersetzt werden können" [6]), was nach kirchlichen Gesetzen — nur von dem Patron der Pfarre, auf welche übersetzt werden soll, verstanden werden kann.

§ 259. Die Erledigung des apostolischen Stuhles insbesondere.

Wie alle Kirchenämter, so wird auch das höchste derselben durch den Tod erledigt. Daß der Papst auch frei zu entsagen berechtigt sei [1]), ist bereits erinnert worden. Eine stillschweigende Verzichtleistung findet man darin, daß er den Glauben der Kirche verläßt [2]), — was ihm bei aller dogmatischen Unfehlbarkeit in seinem päpstämtlichen Wirken, an welche die an seine Leitung gewiesenen Glieder der Kirche glauben müssen, für seine eigene Person, ja selbst in seinem ämtlichen, wenn nur nicht päpstämtlichen, Thun und Lassen immer noch möglich bleibt. Ob jedoch derjenige, der den Stuhl Petri inne hat, den kirchlichen Glauben für seine Person noch habe, ob nicht, das kann mit allgemeinem, rechtmäßigem Urtheile — wenn ja doch irgend Jemand auf Erden, so gewiß nur derjenige bestimmen, dem der Papst selbst die Untersuchung aufträgt [3]). Außer diesem Falle rechtlichen Erkenntnisses infolge einer von dem, der auf Erden ohne Richter ist, heilsam erkannten Submission bleibt alles ketzerischen Scheines ungeachtet derjenige Papst, der die äußern Kriterien dieser Würde an sich trägt. Denn wird es nothwendig werden, ihn von dieser Würde zu entfernen, dann wird auch die Kraft dessen nicht ermangeln, der ihn berufen hat, und allmächtig genug ist, um allenfalls auch an einem christ-

---

5) Allerh. Entschl. 18. April 1850 und Minist. Verord. 15. Juli 1850.

6) Hofd. 17. März 1791 (Jaksch VI. 182).

1) c. 1. de renunt. in VI.

2) S. Paul. Fabulotti: De potest. papae supra concil. c. 13. (Adpend. II. bei Labbè).

3) Vergl. Albanus: De potest. papae et concilii Venet. 1561. P. I. n. 104.

licher Wahrheit abgewandten Sinne ein seinem göttlichen Wirken für die Kirche gefügiges Organ, wie wenn Petrus selbst noch amtirte, zu haben.

Daß der päpstliche Stuhl auch durch die Entsetzung seines Inhabers leer gestellt werden könne, ist eine aller dogmatischen Grundlagen baare Behauptung. Seit wann wäre denn die Heerde berufen, den Hirten zu richten? Oder wer wäre denn durch eine noch höhere Gewalt, als sie der Papst selber, allein, unbedingt und immer, folglich auch noch dem ganzen übrigen örtlich versammelten Episcopate gegenüber hat, zu diesem Urtheile legitimirt? Die historischen Argumente aus den Concilien von Pisa und Constanz beweisen gegen diese Ansicht gar nichts. War Gregor XII. zu Pisa wirklich entsetzt worden, warum verlangte man erst wieder zu Constanz, er solle entsagen und nahm die Entsagung, nachdem sie wirklich erfolgt war, als solche so hocherfreut auf? Von einem sichern dogmatischen Bewußtsein eines Rechtes zur Absetzung des Papstes, das ein örtlicher Verein mehrerer oder auch noch so vieler Bischöfe haben sollte, ist das wohl ein schlechtverständlicher Ausdruck! Aber so unklar waren in den damaligen Zeitwirren die Vorstellungen über den Primat geworden, daß man den doppelten Widerspruch nicht gewahrte, der darin lag, daß man einen Papst (Gregor XII.) zu Pisa absetzte, und hintenher erst wieder zu Constanz seine Entsagung begehrte, zugleich aber auch die Entsagung eines zweiten (Johannes XXIII.) verlangte, die doch nur unter der Voraussetzung verlangt werden konnte, daß Gregor XII. wirklich schon auf jenem in sehr ungewöhnlicher Weise zusammenberufenen Pisaner-Concil entsetzt (folglich seine spätere Constanzer Entsagung sinnlos) war; ja man entsetzte sogar bald darauf diesen zur Abdankung aufgeforderten Zweiten, als er sich der Zumuthung weigerte und alle List aufbot, um in der Stellung, die er inne hatte, zu bleiben, mit einer gewissen praktischen Fertigkeit, für die man an Argumenten nicht verlegen war, und trug — um die Verwirrung voll zu machen, dennoch nicht das allermindeste Bedenken, sofort auch noch von ihm, dem Entsetzten, die Abdankung anzunehmen, zu welcher er sich in Angst und Noth endlich herbeiließ. Dahin kam eine Versammlung, die einer höchst traurigen Kirchenspaltung dadurch ein Ende zu machen meinte, daß sie den Episcopat vom Primate, der Wurzel seines Lebens, losriß und in haltloser Selbstständigkeit darüber hinausstellte. Und doch — wer sollte es glauben! — doch betrat eine spätere Kirchenversammlung, die zu Basel, denselben Weg. Freilich aber auch sind die Resultate, die man daselbst erzielte, an der großen Aufgabe, die sie lösen sollten, fast spurlos vorübergegangen!

Viertes Hauptstück.

Das kirchliche Patronatsrecht*).

---

§ 260. Begriff desselben **).

Mit der Lehre von den kirchlichen Aemtern, zumal ihrer Besetzung stehen zwei andere, die Lehre vom kirchlichen Patronatsrecht und jene von der Aus- und Fortbildung des Klerus in so engem Zusammenhange, daß sie eben hier eingereiht werden müssen.

Was nun zuerst das Patronatsrecht betrifft, so haben zwar die Kanones nirgends den Begriff desselben definirt, sie sprechen sich aber in der Weise darüber aus, daß man, wo von diesem Rechte die Rede ist, immer entweder das Präsentationsrecht oder bei Aemtern, die durch kanonische Wahl besetzt werden, das Recht, der getroffenen Wahl mit rechtlich bedingendem Erfolge beizutreten, in den Vordergrund gestellt sieht, und so eines von diesen beiden Rechten den Hauptpunct bildet, an den sich dann noch mehr' oder weniger' andere Rechte accessorisch anreihen [1]). Es kommt also nur darauf an, diese beiden Rechte, die alternativ die Angelpuncte alles kirchlichen Patronates bilden, in wissenschaftliche Einheit zusammenzufassen und darauf den Begriff des Patronatsrecht selbst zu construiren. Vielleicht ließe sich sagen, es sei

---

*) Fractatus de jure patronatus perutiles classicor. Ictor. Fol. Francof. 169 in 2 Theilen: Sigmund. Finkelhaus: De jure patron. Lips. 1688 (4. Aufl.). L. B. Mollenbeck: De jure patronat. eccles. Giesae 1692. Franc. de Fargna: Comment. in singul. canones de jure patron. III. Tom. Rom. 1717. Dr. Philipp Maier: Das Patronatsrecht, dargestellt nach dem gemeinen Kirchenrecht u. nach Oesterr. Verord. Wien 1824. L. H. Lippert: Versuch einer histor. dogm. Entwickl. der Lehre vom Patronatsrechte. Gießen 1829.

**) Oesterley: Diss: De juris patron. notione etc. Götting. 1824. Gregor Ant. Branowitzer: Abhandl. über den Begriff u. die ursprüngl. Erwerbungsarten des Patronatsrechtes nach dem Kirchenrechte. Olmütz 1839 u. meine Recension darüber in der Oest. jurist. Zeitschft. desselb. Jahrggs.

[1]) Von den zahllosen Stellen, die uns hier zu Dienste stehen, heben wir nur erst folgende heraus: c. 51. X de elect. c. 25. 31. X de jure patron. c. 1. de praeb. in VI. Clem. un. de excessib. praelat. Conc. Trid. XXV. c. 9. ref.

das Recht, zur Bestimmung der Person, die ein erledigtes Kirchenamt erhalten soll, durch unmittelbare Erklärung an jenen Kirchenvorsteher, dem die Besetzung, wenn nicht allein, so doch in ihrem confirmirenden Schlußacte zusteht, mitzuwirken.

Somit ist wirklich Patronatsrecht und Präsentionsrecht, wiewohl diese Begriffe bisher so oft in der Theorie verwechselt worden sind [2]), nicht dasselbe, der erste Begriff ein weiterer als der zweite: wer aber das Präsentationsrecht zu einem Kirchenamte hat, der ist im Sinne der Kanones immer der Patron, gesetzt auch er hätte von allen übrigen Rechten, die noch ein Patron zu haben pflegt, nicht eines weiter, oder hätte keine von jenen Pflichten, die insgemein mit dem Patronatsrechte verbunden sind, doch auch damit nicht verbunden sein müssen. Wer dagegen kein Präsentationsrecht hat, der könnte nur noch darum Patron heißen, weil er der kanonischen Wahl, damit sie zur Bestätigung vorgelegt werde, seine Zustimmung geben muß. Hat er auch dieses Recht nicht, so ist er im Sinne der Kanones kein Patron, welche Ehren- und Nutzungsrechte ihm auch sonst gleich einem Patron an einer Kirche zustehen mögen.

§ 261. Fortsetzung.

Die Rechte, welche mit dem Patronate verbunden zu sein pflegen, haben größtentheils nur Particularrechtsbestimmungen für sich und sind darum so mannigfach, daß man eine vollständige Aufzählung lieber nicht versuchen mag. Sie reduciren sich alle auf Ehren- und Nutzungsrechte. Zu den ersteren gehören häufig: das Recht auf einen Ehrensitz in der Kirche [1]), doch nicht im Presbyterio, das nur für die celebrirende Geistlichkeit bestimmt sein soll [2]); das Recht des Vorranges bei kirchlichen Umgängen [3])

---

2) Die älteren Kanonisten definiren fast einstimmig das Patronatrecht als potestas praesentandi clericum instituendum ad beneficium vacans. Das nahmen auch bis gegen das Ende des vorigen Jahrhunderts die Oesterr. Gesetze an. Von da hielten sie sich mehr an eine Begriffs-Bestimmung, die nicht sowohl nach dem wesentlichen Inhalte des in Rede stehenden Rechtes, als vielmehr nach seiner Entstehungsweise (!) gemacht ist (s. z. B. d. Hofd. 14. Aug. 1793. Krop. X. B. im Nachtrag). Fagnani gibt ihn nach Joan. Andreae so: „Jus patronatus est jus honorificium, onerosum et utile in ecclesia, competens pro eo, quod de diöcesani consensu illam fundavit, dotavit vel construxit ipse vel is a quo justam causam habet."

1) c. 26. 27. C. XVI. q. 7. c. 25. X de jure patron. u. dazu Fagnani c. Nobis X de jure patronat. n. 25—30.

2) Const. Urbani VIII. „Alias" 14. Mai 1639.

3) Nach Tertullian. (lib. II. ad uxor. c. 2) und Hieronymus (epist. ad Eustoch). Hallier de sacr. elect. P. I. sect. VIII. c. 1. art 2.

und das (aber freilich nur bei landesfürstlichen Personen und hohen Klerikalwürden übliche) Recht solemner Begrüßung seitens der an der Patronatskirche angestellten Geistlichkeit, wenn er zur Kirche kömmt, deren Oeffnung er auch zwecks seiner Privatandacht, zu jeder Tageszeit begehren darf; das Recht, an einem dafür ziemlichen Orte in der Kirche sein Wappen aufzustellen; das Recht zu verlangen, daß er in das Kirchengebet mit eingeschlossen, in der Kirche begraben und kirchlich betrauert werde; das Recht dem antretenden Kirchenbeamten die Temporalien (das Kirchen- und Pfarrvermögen) zu übergeben, doch kann das „nach Verschiedenheit der Observanz" auch durch den Vogtherrn geschehen [4]) — u. s. w. Von Nutzungsrechten, die dem Patron zukommen, kennt das gemeine Recht ein einziges, das ihm schon von Gesetzeswegen [5]) gebührt, das Recht nämlich, im Falle der anfangenden Verarmung schon aus dem Kirchenvermögen, insoweit es einen Ueberschuß über die laufenden Bedürfnisse der Kirche gibt, subsidiarisch den standesmäßigen Unterhalt nach dem gesetzlichen Begriffe desselben [6]), zu fordern [7]). Daß der Nothstand nicht vom Patron selbst verschuldet sei, fordern die Kanones nirgends, wohl aber particularrechtliche Bestimmungen [8]).

Auch von onerosen Rechten des Patrones sprechen die Kanonisten und subsumiren darunter die Pflicht des Patrons, über die Erhaltung des Kirchenvermögens Obsorge zu haben [9]) und zur Ausbesserung oder Wiederherstellung der Kirchengebäude die erforderlichen Beiträge zu leisten [10]). Folgerecht zu diesen Bestimmungen ist den Patronen in Oesterreich nebst der ihnen obliegenden Concurrenz zur Reparatur kirchlicher Gebäude [11]) ganz sicher dann, wenn kein Vogteiberechtigter vorhanden, die begriffsmäßig der Vogtei obliegende gerichtliche Vertretung der Kirche hinsichtlich ihrer Vermögensrechte, jedoch unter ihrer Verantwortlichkeit für die Zwecke der Stiftungen und unter der Oberaufsicht des Staates, „welcher stets als oberster Beschützer aller gemeinnützigen Anstalten zu betrachten ist, zugewiesen; darum aber auch

---

Der processionis aditus qui omni christiano (u. omnibus christianis in commune) debetur in c. 26. 27. C. XVI. q. 7. möchte aber nichts dafür beweisen u. nur das allgemeine Recht des Zutrittes zur Kirche sein.

4) S. Hofd. 23. Jän. 1812 (Jaksch VIII: 306).

5) cf. c. 23. X de jure patron.

6) L. 43. Dig. de verb. signif.

7) c. 30. C. XVI. q. 7. c. 25. X de jure patron.

8) Z. B. die für Oesterreich geltende Patronatsrechts-Ordnung Leopolds I. v. J. 1673. § 13.

9) c. 31. 32. C. XVI. q. 7. aber auch Conc. Trid. XXII. c. 11. ref. XXIV. c. 3. ref.

10) Conc. Trid. XXI. c. 7. refor.

11) Das Weitere später unten.

haben sie, wie die Vogteien, „den consensum ad agendum auch in jenen Fällen bei der Landesstelle (jetzt bei der Kreisregierung) anzusuchen, wenn es sich um die Vertretung einer Pfründe handelt“ [12]). Dagegen soll nicht der Patron, sondern der Religionsfond die Pflicht haben, dem Seelsorger die für seinen Lebensunterhalt legitim bemessene Summe des Einkommens, wenn selbes ohne dessen Verschulden herabgekommen, zu ergänzen [13]).

§ 262. Das Präsentationsrecht.

Die Präsentation des Patronatsberechtigten muß, damit sie beachtet werde, zur rechten Zeit vorgenommen werden. Dieselbe beträgt bei Bisthümern und Ordensprälaturen, das Präsentations- oder (wie man hier lieber sagt —) Nominationsrecht mag wem immer zustehen, nach gemeinem Rechte nur drei [1]), bei anderen Kirchenämtern aber vier oder sechs Monate. Die kürzere Frist ist bei einem Laikal-Patronat, die längere bei einem klerikalen oder einem aus laikalen und klerikalen Elementen zusammengesetzten Mitpatronate. Klerikalpatronat aber heißt ein solches, das einer kirchlichen Person als solcher — einer kirchlichen Gemeinde oder Anstalt oder einem Geistlichen infolge seiner kirchlichen Stellung gebührt [2]). Jedes andere Patronat, würde es auch einem Geistlichen gebühren, heißt ein laikales. Was Mischpatronat, ergibt sich aus dem Gesagten von selbst; daß demselben aber das Prärogativ der längern Präsentationszeit zukomme, ist, gewiß im Geiste des kanonischen Rechtes [3]), oft genug in Rom selbst entschieden worden [4]).

Gerechnet wird die Präsentationszeit jedenfalls von der dem Patron zugekommenen sichern Kunde der Amtserledigung und mit Berücksichtigung der ohnehin bekannten oder von ihm nachgewiesenen Hindernisse [5]).

Ist aber die Präsentationszeit vorüber und in entscheidender Weise Niemand oder aus grobem Verschulden nur ein Unwürdiger präsentirt worden, so gebührt dem Collator für dieses Mal die freie Verleihung, doch kann er, so lange ihm selbst ein Besetzungsrecht zusteht, Gnade für Recht ergehen lassen und auch jetzt noch eine Präsentation annehmen. Das ist wenigstens nirgends verboten. Ist

[12]) Hofd. 1. Sept. 1825. (Goutta).
[13]) Hofd. für Inner-Oest. 19. Juni 1787 (Syst. Handb. Jos. Ges. XIII. S. 657).
[1]) c. 41. X de elect.
[2]) c. 3. 22. 27. X de jure patron. c. un eod. in VI. Natürlich gehört hieher aus das mit einem zur Dotation einer Pfründe gehörigen Gute verbundene Patronat. S. Fagnani: Querelam X de elect. n. 16.
[3]) c. 15. de reg. jur. in VI.
[4]) S. Ferraris: Prompta bibl. „Jus patronatus“ art. VI. n. 33—38.
[5]) c. 5. X de concess. praeb. cf. c. 41. X de elect.

dagegen ohne ein solches Verschulden ein Unwürdiger präsentirt worden, oder der Präsentirte vor der Institution gestorben, zurückgetreten oder unfähig geworden, so läuft dem Präsentationsberechtigten, wenn er nicht durch Arglist oder grobes Verschulden an der Wirkungslosigkeit seiner Präsentation selbst Schuld trägt, von dem Tage an, da er den widrigen Umstand in Erfahrung gebracht, eine neue Frist zur Präsentation [6]).

Die österreichische Praxis hat da Vieles ganz anders; ob dies fernerhin so bleiben, oder eine Abänderung erleiden werde, das wird, da es sich um eine kirchlich administrative Angelegenheit, und zwar um eine solche handelt, die bereits durch allgemeine Kirchengesetze bestimmt ist, in seiner rechtlichen Constituirung doch nur — von Rom abhängen.

Bisher hält man sich an die landesfürstliche Verordnung, nach welcher der Patron, der „sich im Lande befindet," binnen 6 Wochen vom Tage der ihm durch das Ordinariat bekannt gemachten Candidaten, jener aber, der „außer Landes sich befindet," binnen drei Monaten von dem angegebenen Zeitpunkte an präsentiren soll, widrigenfalls derjenige das Kirchenamt erhält, der unter allen bekannt gegebenen Candidaten vom Ordinariate primo loco als der Würdigste vorgeschlagen war [7]).

Es müssen ja doch in Oesterreich alle unter dem Episcopate stehenden Säcular-Kirchenämter durch das Ordinariat behufs ihrer Besetzung ausgeschrieben, die Gesuche aber um ein vacantes ausgeschriebenes Kirchenamt mit den Belegen, die das Begehren unterstützen oder des Candidaten erforderliche Eigenschaften beurkunden [8]), bei dem Ordinariate eingebracht werden. Dasselbe hat alle Competenten, die es tauglich findet, unter ordnungsmäßiger Angabe der drei würdigsten, und ist das Patronatsrecht dem Staate, einer Stadt- oder andern Gemeinde zuständig, sogar mit Ueberreichung einer nach den gesetzlichen Rubriken verfaßten Competententabelle anzuzeigen [9]). Nur einen Candidaten, den das Ordinariat selbst angezeigt, darf ihm der Patron präsentiren. — Feldcapläne, welche auf Ansuchen der Feldsuperioren von den Diöcesanbischöfen für die ihnen speciell zugewiesenen Truppenabtheilungen durch die Feldsuperiorate zu präsentiren sind, sollen „ohne Verzug binnen 6 Wochen vom Tage des Ausschreibens" an dem obersten Feldvicar präsentirt werden [10]).

---

[6]) c. 2. X de suppl. negl. prael. c. 3. X de eccles. aedif. — arg. c. 26. de elect. in VI. (mit L. 22. Dig. de Verb. Signif.)

[7]) Hofd. 18. Juni 1805 (Jaksch IX. 267).

[8]) S. darüber Helferts geistl. Geschäftsstyl. § 81.

[9]) Hofd. 11. März 1783, 24. Dec. 1785, 31. Jän. 1792, 31. Jän. 1800 (Jaksch III. 587. 596. IV. 437. 439).

[10]) Hofd. 7. Sept. 1820 (Jaksch IX. 423).

§ 263. Fortsetzung.

Wen der Patron präsentiren wolle, das steht ihm, wenn das Patronat ein laikales oder gemischtes ist, völlig frei, nur muß er, um den Anforderungen des gemeinen Rechtes zu genügen, eine Person wählen, die sich in dem nach eben diesem Rechte der Präsentation nachfolgenden Pfarrexamen, das jedenfalls der Bischof, auch wenn das Institutionsrecht nicht bei ihm wäre, zu veranstalten hat, als nach jeder Richtung hin tauglich bewährt [1]). Den Würdigsten unter Mehreren, die er haben kann, zu präsentiren, bleibt allerdings Gewissenspflicht. Sich selbst darf er nie, auch nicht im Falle des Mitpatronates wählen, wohl aber seine Verwandten, auch die nächsten, wie behauptet wird, und selbst den Mitpatron [2]).

Dagegen muß der Klerikalpatron denjenigen wählen, den er nach den Resultaten der vorausgegangenen Pfarrconcursprüfung unter allen, die approbirt worden, als den würdigsten erkennt [3]). — Ist die Präsentation an Jemand Andern, als an den Bischof zu machen, so hat der Klerikalpatron gar nur denjenigen zu präsentiren, den nach vorgenommener Prüfung der Bischof als den würdigsten findet [4]). Die Präsentation ist an den zur Verleihung Berechtigten jedenfalls durch das Ordinariat zu machen, es mag ein Klerikal- oder ein Laikalpatron präsentiren [5]).

Wenn auf diese Weise der Klerikalpatron, zumal in dem Falle, da die Präsentation nicht an den Bischof, sondern nur durch ihn an einen Dritten geht, in der Aushebung der Person, welche er vorschlägt, schon durch das Gesetz beschränkt ist; so kann es auch geschehen, daß ein Laikalpatron infolge specieller Rechtsbestimmungen in seiner Präsentationsbefugniß beschränkt ist und etwa vorerst auf eine Familie, eine Stadtgemeinde, ein Collegium u. dgl. Rücksicht zu nehmen hat oder nur einen aus denjenigen zu präsentiren berechtigt ist, die ihm von Einem angezeigt werden, der ein sogenanntes Vorbenennungsrecht (jus nominandi) hat [6]). Doch sind diese Beschrän-

---

1) Conc. Trid. VII. c. 13. ref. XXIV. c. 18. ref. Const. Bened. XIV. „Redditae nobis" 9. April 1746; ferner die Congreg. Entscheid. v. 5. Febr. 1628 bei Barbosa de off. et pot. paroch. P. I. c. 2. n. 126.

2) c. ult. X de instit. c. 26. X de jure patron. — c 33. X de elect ist wohl nicht anzuwenden. Aber c. 6. X de jure patr.?

3) Conc. Trid. XXIV. c. 18. ref. Const. Pii V. „In conferendis," 18 Mart. 1567. Const. Bened. XIV. „Redditae nobis" cit.

4) Conc. Trid. XXIV. c. 18. ref.

5) Conc. Trid. XIV. c. 13. ref.

6) Darauf beruht die sehr ungereimte Annahme eines passiven Patronatsrechtes von der die älteren Kononisten Erwähnung machen. S. Ferraris: „Prompta bibl. v. Jus patronatus" art. I. n. 10.

kungen so selten, daß sich die kirchliche Gesetzgebung noch nicht veranlaßt fand, Bestimmungen darüber zu machen.

Das Vorbenennungsrecht richtet sich aber doch wohl nur nach der Analogie der über das Präsentationsrecht selbst vorhandenen Rechtsnormen.

Die vaterländische Praxis ruht auf landesfürstlichen Gesetzen, die zwar an und für sich schon nicht mehr gelten sollten, wahrscheinlich aber, wiewohl freilich gegen alle Erwartung derer, die im Interesse der Kirche das Verhältniß der Staatsgewalt zur Kirchengewalt bereits in den „Grundrechten" hinreichend geordnet finden, durch „provisorische" und „organische Gesetze" werden abgelöst werden [7]. Nach jenen Gesetzen ist, wie bereits angedeutet worden, jeder Patron in seinem Präsentationsrechte auf die vom Bischofe als tauglich ihm angegebenen Amtswerber beschränkt, ja wenn das Patronatsrecht durch den Ankauf einer Staatsherrschaft erworben worden, mit welcher dasselbe verbunden ist, sogar an die von dem Bischofe aus der Competentenzahl genommene Terna gebunden [8]. Gebührt Jemanden ein Vorbenennungsrecht, so wird auch ihm selbst das Competentenverzeichniß vom Ordinariate übermittelt, und er soll sein Recht „zeitlich und wenigstens einen Monat vor Verstreichung des dem Patron zur Präsentation gesetzten Termines" ausüben [9]. Benennt der Nominationsberechtigte nur aus eigenem Verschulden, wie die Umstände zeigen, in dieser (oder der rechtlich bestimmten andern) Zeit Niemanden, oder doch nicht so viele, als er dem Patron vorschlagen soll, oder darunter auch einen Untauglichen, so präsentirt der Patron nach seinem Ermessen aus der vom Ordinariate auch ihm bekannt gemachten Competentenzahl. Dies liegt schon in der Natur der Sache und wird noch dazu durch die Analogie des Falles unterstützt, daß der in seinem Collationsrechte durch das Patronatrecht beschränkte Collator, wenn der Patron säumig ist, die freie Verleihung für sich hat. Daß hinwider, wenn der Präsentationsberechtigte säumig ist, aus den Nominirten einen zu präsentiren, der Nominationsberechtigte die Nomination auch noch unmittelbar an den Bischof machen darf, ist nur eine von dem Principe der Gegenseitigkeit gehaltene Folgerung aus dem Gesagten und eine mit der kirchlichen Anerkennung des Vorbenennungsrechtes von selbst gegebene weitere Beschränkung des infolge eines Patronatsversäumnisses sonst frei werdenden Collationsrechtes [10].

---

[7]) Grundrecht-Pat. v. 4. März 1849 § 2 u. 12.

[8]) Hofd. 12. Nov. 1818 (Jaksch IX. 270).

[9]) Patronatsr. Ord. v. J. 1673 § 10, Hofentschl. 22. Nov. 1787 (Jos. G. S.)

[10]) Solches behauptet auch Helfert, jedoch nur mit Berufung auf den nicht in allen Provinzen (Kronländern) giltigen Tract. de jurib. incorp. S. Von der Besetzung der Beneficien § 74.

§ 264. Fortsetzung.

Da die Berechtigung zu dem Mehreren auch jene zu dem Wenigeren in sich schließt, so darf der Patron statt des Einen auch Mehrere, zur Auswahl des Collators zugleich präsentiren. Er darf solches, nur muß sein Patronatsrecht kein klerikales sein, auch noch successiv, doch wahrscheinlich nicht unter Zurücknahme des ersten Präsentirten, sondern nur zur Auswahl des Collators, der den tüchtigsten davon nehmen soll [1]). Ob ihm diese successive Präsentation auch verstattet sei, wenn er wissentlich einen Unwürdigen präsentirt, ist zwar eine Streitfrage, wahrscheinlicher aber die bejahende Meinung [2]). Der Klerikalpatron wird nach den über die kanonische Wahl bestehenden Principien behandelt, darf also, hat er einen Unwürdigen genommen, an dessen Stelle nur, wenn er schuldlos ist, einen andern präsentiren [3]). Hat er einen Würdigen, jedoch mit Hintansetzung eines Würdigern genommen, so muß es ihm doch wohl gestattet seyn, das Unrecht, das an dem bessern Concurrenten begangen und das der Bischof, wenigstens auf die von diesem eingelegte Beschwerde, noch hinterher verbessern müßte [4]), durch eine zweite Präsentation auszugleichen. Bei einem Mischpatronate kömmt das Privilegium des Wechsels auch dem klerikalen Mitpatrone zu Guten, wenn das Präsentationsrecht in Gemeinschaft ausgeübt wird [5]), nicht aber wenn im Turnus präsentirt wird. Sind nämlich Mehrere mit Einem Patronatsrechte betheiligt, so können sie entweder ein gemeinsames Votum abgeben, indem sie sich auf Einen einverstehen, oder es präsentirt jeder für sich und der Collator nimmt denjenigen, den die Mehrzahl will, oder bei Einzelstimmen nach gemachter Concursprüfung den tauglichsten [6]), oder sie präsentiren, weil sie alle damit einverstanden sind [7]), im Kehrreihen, einer nach dem andern. Natürlich kann Einer und der Andere zu Gunsten der Uebrigen auf die Ausübung seines Rechtes auch verzichten. Wird aber das Patronatsrecht im Turnus ausgeübt und der an der Reihe Stehende versäumt sich desselben, so hat der Col-

---

[1]) c. 24. X de jure patron. womit c. 29. eod. zusammen zu halten ist, um zu ersehen, was wohl auch schon die Bedeutung von refutare begreiflich macht, daß hinter dem sehr problematischen (s. Richter: Kirchenrecht § 143 Note 6) „eo non refutato" ein scil. ab episcopo zu denken ist.

[2]) c. 4 X de off. ordin. und Fagnani c. Cum vos. X de off. jud. ord. n. 33—56.

[3]) arg. L. 24. X de jure patr.

[4]) Const. Bened. XIV. „Redditae nobis", 9. April 1746.

[5]) arg. L. 10. Dig. Quemad. serv. amitt. VIII. 6.

[6]) c. 3. X de jure patron. Clem. 2. eod. Benedict. XIV. de synod. dioces. lib. IV. c. 8. n. 9.

[7]) c. 29. de reg. jur. in VI.

lator, wie wenn ein Patron nur wäre, die Verleihung frei. — Steht das Präsentationsrecht Mehreren als Trägern einer einzigen juristischen Persönlichkeit zu, so können sie dasselbe je nach ihrer corporativen Verfassung mittelst Stimmenmehrheit im Vereine, oder auch in Kehrreihen, nimmermehr jedoch, weil der Repräsentationsbegriff aufrecht erhalten werden muß, in vereinzelten Anträgen an den Collator ausüben. — Ein österreichisches Gesetz will, daß im Falle, wenn die Wahl mehrerer Patrone einer erledigten Pfarre so verschieden ausfällt, daß keiner der von dem Ordinariate vorgeschlagenen Candidaten die meisten Simmen für sich hat, der Ordinariatsvorschlag zu gelten habe und die Curatpfründe demjenigen zu verleihen sei, welcher darin ersten Orts vorgeschlagen ist [8].

§ 265. Fortsetzung.

Ist das Präsentationsrecht streitig, so ist zu unterscheiden, ob sein Bestand überhaupt bei dem in Frage gezogenenen Kirchenamte oder nur seine Zuständigkeit hinsichtlich einer bestimmten Person im Zweifel steht. Im letzten Falle kann, wenn zwei Parteien im Kampfe gegen einander stehen und einander das fragliche Recht absprechen, der Bischof die ihm in gesetzlicher Zeit gemachte Präsentation dessen, der sich im Quasibesitze dieses Rechtes befindet, nämlich die letzte Besetzung durch seine Präsentation vermittelt hat, annehmen; ja nach den Rechtsgrundsätzen, die von dem redlichen Besitze und Quasibesitze gelten, muß er sie annehmen, und die darauf gemachte Institution bleibt giltig, wenn auch derjenige, welcher eben präsentirt hat, im Patronatsprocesse sachfällig geworden ist [1]. Ist aber kein Theil der Streitenden im Quasibesitze des Präsentationsrechtes, so ist nach abgelaufener Präsentationszeit dem Collator die Besetzung frei gegeben [2]. So lange jedoch die Besetzung nicht wirklich erfolgt ist, steht es in einem wie in dem andern Falle dem Sieger frei, zu präsentiren und sich so seines in der Ausübung jetzt erst ungehinderten Rechtes zu gebrauchen [3].

Besteht dagegen der Streit darin, daß Jemand ein Patronatsrecht, der Bischof aber die freie Verleihung des Kirchenamtes in Anspruch nimmt oder doch bei der Person des Prätendenten jenes Recht nicht anerkennt; so ist entweder derjenige, welcher das Präsentationsrecht beansprucht, im Quasibesitze desselben, oder der Bischof ist im Quasibesitze des freien Collationsrechtes, oder es findet sich, wie bei der ersten Besetzung eines neu errichteten Kirchenamtes,

---

[8]) Hofd. 23. Febr. 1787 (Syst. Handb. Jos. G. XIII. B. S. 619).
[1]) c. 19. X de jure patron.
[2]) c. 3. 12. 22. 27. X eod.
[3]) arg. c. 41. X de elect.

weder das Eine noch das Andere. Im ersten der drei angegebenen Fälle gibt es keinen Grund, warum der Bischof (oder sonstige Collator) das Amt nicht mit der ihm präsentirten Person besetzen sollte; in den beiden letzten dagegen braucht er freilich nach dem Sinne der Verfügungen, die zumal das Concilium von Trient über das Patronatsrecht getroffen [4]), die Präsentation dessen, der sich nicht im Quasibesitze des Patronatsrechtes befindet, auch noch nicht den legitimen Bestand desselben in erforderlicher Weise oder doch nicht die ihm zu Guten kommende Competenz nachgewiesen hat, nicht anzunehmen, er darf aber auch das Amt nicht eigenmächtig vergeben, und muß vielmehr, um seinem Gegner das Recht, das ihm vielleicht doch gebührt, nicht zu schmälern, bis zur Austragung des Processes einen Administrator bestellen [5]).

Ein vaterländisches Gesetz verordnet blos, es sei, „wenn das Patronatsrecht zwischen zwei oder mehreren in Possessorio streitig ist, der Ordinarius mit der Einsetzung eines Priesters bis zur Austragung des Streites zu warten nicht schuldig; nur sei auch, wenn er inmittelst einen Priester auf die Pfarre oder das Beneficium provisorio modo setzt, der obsiegende Theil den dahin gestellten Priester dabei zu lassen nicht verbunden, jedoch sollte er demselben ohne erhebliche Ursache die Präsentation nicht verweigern“ [6]).

§ 266. Fortsetzung.

Der Patron kann denjenigen, den er präsentiren will, dem Collator entweder persönlich vorstellen oder mit einem Schreiben zuschicken [1]). Das Letztere ist mehr in Uebung, zumal in Oesterreich. Privatpatronen ist es hier ganz freigestellt, ob sie das Präsentationsschreiben an den Ausersehenen zur geziemenden Anmeldung um die Institution, oder ob sie solches dem Ordinariate selbst zur vorläufigen Verständigung und nachfolgenden Institution des Präsentirten überschicken wollen. Präsentirt, weil das Patronatsrecht mit dem Besitze einer Cameralherrschaft verbunden ist, die Cameralgefällenverwaltung oder präsentirt in andern Fällen eines staatlichen Patronatsrechtes die Kreisregierung, sei es, wie bei „Localcaplaneien und Pfarren, wenn der jährliche Ertrag der Pfründe 1000 fl. nicht übersteigt und das vom Consistorium am ersten Platze vorgeschlagene Individuum gewählt wird“, aus eigener Amtsbefugniß [2]), sei es, wie in allen andern Fällen nach dem Auftrage

[4]) Conc. Trid. XXV. c. 9. refor.
[5]) c. 4. X de officio jud. ordin.
[6]) S. die Patronatsrechtsord. v. J. 1673. § 6.
[1]) c. 6. X de his, quae fiunt a praelat. Clem. un. de excessib. praelat.
[2]) Hofd. 11. Mai 1832 IV. 27. Hofkammerd. 15. Mai 1832 n. 10 als Beilage zu dem Hofd. 2. Juni 1832 (Goutta), wozu noch Hofd. v. 24.

des Ministeriums oder gar infolge allerhöchster Entschließung, so wird entweder das Präsentationsschreiben dem Präsentirten durch die Bezirkshauptmannschaft, beziehungsweise durch die Cameralverwaltung zugestellt und das Consistorium davon verständigt, oder es wird wie bisher in Mähren, das Schreiben unmittelbar an das Consistorium geschickt und von diesem das Weitere eingeleitet.

An die Kreisregierung oder betreffenden Falles an die Cameralverwaltung hat zwecks dieser Präsentation das Consistorium nach beendigter Concursfrist sobald als möglich [3]) seinen Besetzungsvorschlag mit der vorgeschriebenen Competententabelle, mit den an die verleihende Stelle oder (bei Privatpatronatsämtern des Kaisers) an Seine Majestät selbst stylisirten Gesuchen und gewissen andern Belegen (als: dem Pfarrerträgniß-Ausweis, den Concurs-Elaboraten und Original-Classificationen der Concurs-Examinatoren, der Original-Currende der Ausschreibung) [4]) abzugeben, diese aber wenn sie nicht selber präsentirt oder mit dem Consistorium sich nicht einigt, die Sache ohne Verzug gutächtlich an das Ministerium abzugeben.

Privatpatronen wird, wenn der Bischof nicht die Bittschriften der Candidaten an sie abschicken will, nur ein Verzeichniß aller Competenten und eine Terna der drei vorzüglichsten zugesendet [5]).

§ 267. Fortsetzung.

Binnen zwei Monaten nach der Präsentation soll der Bischof oder wer sonst zu instituiren hat, seines Rechtes bei Pfarrbesetzungen wahrnehmen, sonst devolvirt dasselbe an den höhern Kirchenobern [1]). Wird das Kirchenamt einem Andern, als dem Präsentirten verliehen, so kann der getäuschte Patron die Verleihung irritiren lassen; an sich ist sie nicht ungiltig [2]). Es kann dies auch der durch den Klerikal-Patron Präsentirte [3]); derjenige, der blos

---

Dec. 1803 (Kropatsch.) Wegen ehedem vergl. Hofd. 5. Sept. 1799, 30. Mai, 2. Nov. 1810, 28. März 1812 (Jaksch IX. 353).

[3]) Das Hofd. 31. Jänner 1792 (Jaksch IV. 437) sagt: „binnen sechs Wochen vom Tage der Erledigung" — s. darüber Helfert: Beneficien §. 66.

[4]) Hofd. 11. Aug. 1783 (Jaksch IV. 455), 25. Febr. 1783 (Jos. G. S.), 19. Juni 1784 (Jaksch III. 594), 13. Dec. 1786 (Jos. G. S.), 1. Juli 1787 (Jaksch IV. 446), 11. Oct. 1786 (Jaksch IV. 452) — daß auch dann, wenn das Patronat Sr. Maj. dem Kaiser selbst zusteht, der Ordinariatsvorschlag an's Gubernium gehen sollte, s. Hofd. 27. März, pub. durch die mähr. Gub.-Verord. vom 5. April 1800 Z. 4971.

[5]) Hofd. 11. März 1783 (Syst. Handb. Jos. Ges. II. 44).

[1]) Const. Pii V. „In conferendis" 18. Mart. 1567.

[2]) c. 32 C. XVI. q. 7. c. 8. 14. X de jure patron.

[3]) arg. c. 24 X I. c.

von einem Laien-Patron in Vorschlag gebracht worden ist, kann wenigstens, wenn ihn der Collator ohne Grund nicht annimmt, seine Beschwerde vor Gericht bringen und im Falle, daß das Gericht dieselbe begründet findet, von dem Collator die Verleihung eines in jeder Hinsicht gleichen Kirchenamtes begehren [4]). — Nimmt aber der Klerikal-Patron unter den examinirten Concurrenten nicht den Würdigsten, so kann dieser gegen die Institution, wenn auch kein Unwürdiger dieselbe erhalten, eben so appelliren und auf Ungiltigerklärung derselben dringen, wie wenn dem Collator, sei es von Einem, sei es von mehreren Patronen Mehrere in der Art präsentirt worden sind, daß er die Wahl unter den Präsentirten hat und er nach angestellter Concursprüfung doch nicht den Würdigsten, wenn gleich keinen Unwürdigen nimmt [5]).

§ 268. Erwerbung des Patronatsrechtes.

Die rechtliche Fähigkeit, das Patronatsrecht zu erwerben, kömmt ohne Unterschied des Geschlechtes [1]), Standes und Alters Allen zu, die zur Kirche gehören, aber auch nur diesen, da es Unsinn wäre, diejenigen, denen, weil sie nicht zur Kirche gehören, die Interessen der Kirche nur gleichgiltig sein können, (wenn sie ihnen nicht vielleicht gar vom Herzen zuwider sind), an der Besetzung kirchlicher Aemter, also an Zurechtstellung ihrer Organe theilnehmen zu lassen. Die Lehre, daß auch in Deutschland die christliche Confession für die Erwerbung des Patronatsrechtes keinen Unterschied machen könne, hat zwar einen Artikel des Westphälischen Friedens [2]) — aber eben dieser Friede so wenig die Zustimmung der kirchlichen Gesetzgebung für sich, daß sich noch vor Kurzem das Oberhaupt der Kirche für den „gemeinen und sehr bekannten Grundsatz" erklärte, „daß die Akatholiken, welche zur Kirche nicht gehören, des Patronatsrechtes nicht theilhaftig sein können, welches die Kirche nur allein den Katholiken ertheilt" [3]). Die vaterländische Gesetzgebung spricht wenigstens den Juden die Fähigkeit des in Rede stehenden Erwerbes ab [4]). Die Zukunft erst wird lehren, wie weit es auch bei einer andern Anordnung bleiben soll,

---

[4]) c. 29 X 1. c. Const. Benedicti XIV. „Redditae nobis". 9. April 1746.

[5]) S. Fagnani c. cum autem X de jure patron. n. 20—33.

[1]) cf. c. ult. X de concessio. praeb.

[2]) Inst. pacis Osnab. art. V. § 31.

[3]) S. Card. Consalvi's Note v. 19. Aug. 1819 an die deutschen protestant. Fürsten. Organon, Augsb. 1830. S. 220.

[4]) Hofd. 6. Dec. 1817, 28. März 1818, 21. Jänner 1820. (Just. G. S.) Folgerecht zu dieser nur im Geiste der Kanones lautenden Verordnung werden wohl auch jüdische Gemeinderäthe, wenn es sich um die Ausübung des der Gemeinde zukommenden Patronatsrechtes handelt, der Abstimmung sich enthalten müssen.

nach der man es nicht räthlich fand, das Patronatsrecht über neu errichtete Kirchenämter „den Unterthanen in Dörfern und kleineren Ortschaften zu überlassen, weil es bei der Bestreitung der Patronatslasten Schwierigkeiten macht und vielleicht auch der Contributionsstand darunter leidet[5]). Ganze Gemeinden indeß sind des Patronatsrechts allerdings fähig[6]).

§ 269. Fortsetzung.

Was die rechtlichen Erwerbungsarten des Patronates betrifft, so folgt wohl schon aus dem Begriffe dieses Rechtes, daß aus eigener Macht nur die kirchliche Gesetzgebung darüber verfügen kann, obwohl es derselben frei steht, unter Verwahrung ihrer Autonomie und mit der unveräußerlichen Controle auch die Staatsobrigkeit das Erforderliche oder Zweckmäßige darüber bestimmen zu lassen. Man unterscheidet ursprüngliche und ableitende Erwerbungsarten: durch jene wird ein Patronatsrecht erst geschaffen, durch diese ein schon vorhandenes von einem Subjecte auf das andere übertragen. Die ursprünglichen zerfallen wieder in die ordentlichen und außerordentlichen; zu jenen gehört die Stiftung (fundatio) und Ausstattung (dotatio) eines Kirchenamtes, zu diesen das päpstliche Privilegium und die unvordenkliche Ausübung.

Infolge einer Stiftung[1]) erwirbt das Patronatsrecht, die persönliche Erwerbsfähigkeit vorausgesetzt, derjenige, welcher unter Zustimmung des legitimen Kirchenobern freiwillig und ohne Entgelt das zur Errichtung eines Kirchenamtes Nothwendige aus eigenem Vermögen herbeischafft[2]). Verlangt das Amt eine eigene Kirche, so muß er in kanonischer Weise dieselbe und die für den Kirchenbeamten erforderliche Wohnung auf eigenem Grunde unentgeltlich herstellen, muß dem letztern den anständigen Unterhalt aussetzen und für das zur Amtsführung nöthige Materiale

---

5) Hofd. 13. Sept. 1786 (Jaksch IV. 322).

6) Hofd. 20. Juli 1784 (Jaksch IV. 320). 31. Jänner 1800. (Pol. G. S.) Die in der vorletzten Note citirte Verordnung hat an sich, da es jetzt keine Unterthanen in Dörfern und überhaupt nirgends mehr in Oesterreich gibt, keine wirkende Kraft mehr; sie wird aber am Ende doch wohl auf die kleinern Dorffreiheiten bezogen werden müssen.

1) Ueber den Begriff von fundare s. Branowitzer § 14. 15. Noch neuestens, in Roßhirt's Rechtsgeschichte I. Thl. S. 247 wird fundare in herkömmlicher Weise mit fundum dare synominisirt!!

2) c. 8 dist. LXXI. c. 26. 27. 30. 34. C. XVI. q. 7. c. 12. C. XVIII. q. 2. c. 41 X de testibus, c. 3 X de testam. c. 25 X de jure patron. Conc. Trid. XIV. c. 12. ref. XXV. c. 9 ref.
Daß die Leistung freiwillig und unentgeltlich geschehen müsse, steht freilich nirgends, aber es folgt aus allgemeinen Principien. S. Fagnani c. quoniam X de jure patron. n. 38. 39.

Fürsorge treffen; verlangt das zu errichtende Kirchenamt keine eigene Kirche, so genügt es, daß für eine entsprechende Wohnung und den gehörigen Unterhalt des kirchlichen Beamten, dann aber auch für das zur Amtsführung (an Wein, Oehl....) Nothwendige durch Dotation gesorgt wird. Concurriren Mehrere in der Herbeischaffung dieser bei der Errichtung eines Kirchenamtes erforderlichen pecuniären Behelfe, so entsteht natürlich ein Mitpatronat, das, insoweit die Ausübung der im Patronatsrechte enthaltenen Befugnisse nicht ihrer Natur nach jedem Einzelnen zukommen muß, die Einzelnen nach Maßgabe ihrer Beträge berechtigt und verpflichtet [3]). Concurrirt zur Dotation eines Kirchenamtes, was es immer für eines sei, ein Kirchenvermögen, so sollte es folgerecht vielleicht auch geschehen, daß nach Verhältniß der Contingenten das Präsentationsrecht mit dem Rechte der freien Verleihung abwechselt — es entsteht aber diesfalls gar kein Patronatsrecht für den, der nicht zureichend dotirt, wie in Rom entschieden worden ist [4]).

Bestehen die für das Kirchenamt nöthigen Gebäude schon und fehlt es blos an der erforderlichen Dos; so kann auch durch die Dotirung allein, d. i. durch die Bestellung des zur Unterhaltuug der Gebäude und kirchlichen Beamten u. s. w. erforderlichen Fondes, wenn die Kirche wirklich Ursache hat, dankbar dafür zu sein [5]), das Patronatsrecht erworben werden; doch mag diesfalls die Consequenz oft nur auf ein Mitpatronat, nie aber auf ein Patronat führen, welches ein mit dem bischöflichen Rechte der freien Verleihung abwechselndes Präsentationsrecht enthält.

Ein besonderer Vorbehalt des Patronatsrechtes ist weder im Falle der Stiftung noch in jenem der Dotation nothwendig, außer es wollte der Stifter einer Cathedrale, einer Collegiatkirche oder eines Klosters das Recht haben, den Bischof oder Prälaten zu präsentiren, indeß er sonst nur das Zustimmungsrecht nach bereits abgemachter Wahl haben soll [6]).

Ein Oesterreichisches Gesetz erklärt: „Wenn der Stifter das Präsentationsrecht nicht an Jemanden bestimmt überträgt, so steht solches dem Landesfürsten zu [7]) — eine Verfügung, die, wenn sie, wie wahrscheinlich, nicht auf einer päpstlichen Concession beruht, offenbar nicht weiter bestehen kann.

---

[3]) Fagnani c. Quoniam X de jure patronat. n. 49.

[4]) Garcias de benef. P. V. c. 9. n. 52.

[5]) Dies wäre allerdings auch der Fall, wenn der Bischof, der eine nicht botirte Kirche geweiht hat, sie trotz seiner Pflicht (c. 8 X de conscr. eccles.) nicht dotiren könnte.

[6]) c. 51 X de elect. c. 25. X de jure patron. Barbosa Jus eccles. univers. lib. III. c. 12. no. 180 und Collect. doct. in c. Nobis X de jure patron. no. 3.

[7]) Hofd. 29. Juli 1791 (Jaksch IV. 501).

§ 270. Fortsetzung.

Daß durch ein päpstliches Privilegium des Patronatsrecht erworben werden könne, ist die einstimmige Lehre aller Kanonisten, die den Forderungen des hierarchischen Princips überhaupt, und jenen des Trienter-Conciliums insbesondere [1]) völlig gemäß ist. Ein bischöfliches Privilegium würde gegen die kategorischen Bestimmungen des genannten Conciles [2]) verstossen, das selbst die bis dahin bestehenden päpstlichen Concessionen in der Regel widerrufen und diejenigen, welche etwa fürderhin von Rom her verliehen werden sollten, um Unterstellungen zu verhüten, von den Bischöfen zu recognosciren befohlen hat [3]).

Ob, wie gewiß vor dem Concil von Trient, auch jetzt noch, das gemeine Recht angesehen, ein Patronatsrecht durch Ersitzung begründet werden könne, ist eine Frage, die nur verneint werden muß [4]). Auf die weltlichen Gesetze, so groß auch die praktische Bedeutung war, die ihnen noch vor kurzem zukam [5]), darf wohl jetzt keine Rücksicht genommen werden. „Ordnet die Kirche ihre Angelegenheiten" fernerhin „selbstständig", so müssen auch bei der Erwerbung eines Rechtes, das erst durch die Kirche ins Dasein gerufen worden und das kirchliche Interesse so tief berührt, ihre Gesetze allein Geltung haben.

§ 271. Fortsetzung.

Die ableitenden Erwerbungsarten des Patronates sind: die Universalsuccession, das Vermächtniß oder Fideicommiß, der Vertrag, die richterliche Zutheilung und die Ersitzung. Dabei versteht es sich von selbst, daß das Patronatsrecht, wenn es ein höchst persönliches ist, gar nicht, wenn aber ein dingliches, d. i. mit dem Eigenthume einer Sache oder der Competenz eines Amtes verbundenes [1]), nur mit diesem Amte,

---

1) Vergl. Conc. Trid. XXV. c. 9 ref. „... Reliqui patronatus etc..." mit dem spätern Satze: „Similiter quoque etc...."

2) Conc. Trid. XIV. c. 12 ref. und schon c. 2. de reb. eccles. non alienand. in VI.

3) Conc. Trid. XXV. c. 9. ref. — S. jedoch noch Garcias de benef. P. V. c. 9. n. 120.

4) Conc. Trid. XIV. c. 12 ref. Natürlich sollte diese Bestimmung bei der Revision der schon bestehenden Verhältnisse nicht in Anwendung kommen, daher Conc. Trid. XXV. c. 9. ref. die frühern Erwerbstitel, und mit ihnen auch die Ersetzung anerkannt.

5) Patronatrechtsord. Leopolds I. v. J. 1673 § 18 und § 1471. 1472. 1485. A. B. G. B.

1) „Ein dem fundus anklebendes Recht", Hofd. 2. Wintermonats 1787. (Syst. Handb. Jos. Ges. XIII. 620.)

mit dem Eigenthume oder dem ohne Vorbehalt des Patronates verstatteten Gebrauche der Sache, an der es haftet, mit diesem aber jedenfalls erworben werden kann [2]).

Was insbesondere die Erwerbung eines schon bestehenden Patronatsrechtes durch Vertrag betrifft, so verlangen die Kanones nirgends auch noch die Quasi-Tradition; sohin genügt wohl der Vertrag allein, wenn nicht etwa die Art des Vertrages selbst eine solche Quasi-Uebergabe nothwendig macht. Es ist aber doch noch nicht jeder Vertrag, durch den man eine Sache oder ein Recht selbst (nicht blos dessen Gebrauch) auf einen Andern übertragen kann, zur Uebertragung des Patronatsrechtes geeignet. Dazu taugen nur: die Schenkung, aber auch sie, wird sie nicht einem Mitpatron, einer Kirche oder kirchlicher Gemeinde gemacht, nur mit bischöflicher Bewilligung [3]), und der Tausch — insoferne er keine Simonie enthält [4]). Verkauft oder auch um Temporelles vertauscht kann das Patronatsrecht nicht werden.

Die an sich ungerechte aber in Rechtskraft erwachsene Adjudication gibt wie andere Rechte, so auch das Patronatsrecht. Es muß dies so sein, und muß die formell bestimmte Entscheidung wenigstens im äußeren Gerichte als materielle Wahrheit gelten, soll nicht ein ewig unsicherer schwankender Rechtszustand allen Frieden des Lebens verkümmern.

Endlich kann man schon nach gemeinem Rechte ein Patronatsrecht auch ersitzen, d. h dadurch erwerben, daß man dasselbe in seinen wesentlichen Befugnissen mit dem Willen und in der (nicht auf Rechtsirthum fußenden) Ueberzeugung, ein eigenes Recht auszuüben, wirklich ein Mal ausgeübt hat und in dem eben dadurch begründeten factischen Zustande 40 oder 30 Jahre — jenachdem das Recht, um dessen Erwerb es sich handelt, einer kirchlichen Person als solcher oder Jemanden Anderen und zwar ohne Concurrenz mit einen Klerikal-Mitpatron zusteht oder doch ohne Beeinträchtigung dieses letztern übergehen soll — ohne Aenderung seiner Ueberzeugung und ohne Eintritt eines als Unterbrechung geltenden Umstandes [5]) verbleibt.

---

[2]) c. 7. 13. X de jure patron. Anders bei der Verpfändung. c. 18. X de sent. et re jud.

Daß in c. 7 cit. „ad firmam" so viel, als ad mercedem, darüber s. Boehmer Jus Eccl. Protest. lib. III tit. 38.

[3]) c. 7. X de donat., c. 8. X de jure patr. c. un. eod. in VI. Clem. 2. eod.

[4]) c. 40 C. XVI. q. 7 c. 16. X de jure patr. Conc. Trid. XXV. c. 9 ref.

[5]) c. 6. 8. 20. X de praescript. c. 1. 2. eod. in VI., L 8. Cod. de praesc. XXX vel. XL. ann.

Fagnani c. Cum propter X de jure patron. n. 27. 28.

§ 272. Ausübung des Patronatsrechtes.

Nirgends zwar verlangten die kirchlichen Gesetze, daß der Patron seine Rechte selbst und allein auszuüben habe: steht es ihm etwa darum frei, dieselben, da sie augenfällig nur eine persönliche Beziehung haben können und sollen, wenn auch wirklich nur nach Maß der eigenen Berechtigung und ohne ein unter den Begriff der Simonie fallendes Entgelt, sofort durch einen Stellvertreter, so sehr derselbe auch nach seinen persönlichen Eigenschaften und seiner kirchlichen Stellung dafür fähig wäre, ausüben zu lassen? Ist das Patronat ein dringliches: dann freilich sagen die kirchlichen Gesetze und Gewohnheiten, es schließe das Recht, das damit betheilte Gut zu benützen, wenn nicht etwa die kirchliche Stellung des Nutzungsberechtigten dagegen ist, auch das Recht zur Ausübung des Patronatsrechtes in sich [1]). Ist der Patron ein Unmündiger und darf sohin wenigstens das Präsentationsrecht nicht selbst ausüben [2]); dann ist ihm vielleicht vom kirchlichen Gerichte ein Curator zu bestellen, der in stellvertretender Weise zu präsentiren hat [3]). Es gilt dies, wie die bestehende Uebung billigerweise annimmt, wohl auch für den Fall, da der Patron wahnsinnig ist, oder aus sonst einer Ursache zur Zeit der Präsentation den Gebrauch seiner Vernunft nicht hat. Minderjährige, wenn sie nur schon mündig, sind ohneweiters zur Ausübung ihres Patronatsrechtes berufen [4]). Verfällt der Patron in den großen Kirchenbann, so wird auch das Patronatsrecht gehemmt. Eben dieses ist der Fall, wenn das Gut, mit welchem das Patronat verbunden ist, an einen dieses Rechtes Unfähigen z. B. einen Juden kömmt, oder wenn es der zur Besetzung berechtigte Bischof erwirbt. Ein Oesterreichisches Gesetz will ferner, daß „die während der Gantverhandlung erledigten Pfründen auf Kridagütern für diesen einzigen Fall vom Ordinarius zu besetzen sind“ [5]).

§ 273. Verlust des Patronatsrechtes.

Es gibt Fälle, in welchen das bisher Jemanden zugestandene Patronatsrecht völlig erlischt und Fälle, da es nur für denjenigen, der es bisher hatte, verloren geht. Zu den letztern gehören alle, in denen eine Uebertragung dieses Rechtes Statt findet, oder wenn wegen Nichtbeachtung einer abrogativen Clausel, unter der ein

---

[1]) c. 7. 13. X de jure patron.
[2]) arg. c. 32. X de elect.
[3]) arg. c. ult. de judic. in VI.
[4]) arg. c. ult. de jud. cit.
[5]) Hofd. 13. Sept. 1786 (Jos. G. S. VI. 370), 8. Sept. 1799 (Jaksch IV. 438).

Patronat für die Glieder einer Familie bestellt worden, dasselbe an den nächsten Anwärter übergeht u. dergl.

Völlig erlischt es:

1. Durch den Untergang des Berechtigten, es sei dies eine physische oder juristische Person, wenn nicht etwa das Patronatsrecht, wie zu vermuthen, ein vererbliches ist, oder ein anwartschaftliches, das bei einer gewissen Familie bleiben oder in sonst bestimmter Weise von Einem auf den Andern übergehen soll [1]). Haftet das Patronatsrecht an einer Sache, so erlischt es noch nicht, wenn dieselbe in das Eigenthum eines des Patronats-Rechtes gar nicht Fähigen, z. B. eines Juden, gelangt; doch kann es während seines Besitzes nicht ausgeübt werden, und der Collator hat die freie Verleihung.

2. Durch die Verzichtleistung des Berechtigten, der aber bei einem anwartschaftlichen, damit das Patronatsrecht nicht blos in der Person des Einen aufhöre und in jener des Andern wieder anfange, alle Anwärter oder deren legitime Vertreter beistimmen müssen. Des bischöflichen Consenses bedarf es dazu nicht [2]). Concludente Handlungen für eine stillschweigende Hintangebung des Patronatsrechtes sind z. B., wenn der Patron sich einverstanden erklärt, daß das Kirchenamt, auf welches sein Recht sich bezieht, einem andern accessorisch vereinigt oder daß es demselben incorporirt werde. Daraus aber, daß der Patron das seinem Patronate unterstehende Kirchenamt in ein der Besetzung durch Wahl unterliegendes verwandeln läßt, kann, hält man an dem richtigen Begriff des Patronatsrechtes, eine Aufgebung desselben noch nicht gefolgert werden; doch geht das Präsentationsrecht in das Recht der Zustimmung nach gemachter Wahl über [3]).

Verzichtet von zwei Compatronen nur einer, so hört das Patronatsrecht natürlich noch nicht auf; vielmehr wird nach dem Wesen der Rechtsgemeinschaft der andere, der nicht verzichtet, allein der Patron sein.

Oesterreichische Gesetze versagen den Patronen das Recht, ihres Patronates und der damit verbundenen Obliegenheiten nach Willkühr sich zu entschlagen [4]), und tragen den administrativen höheren Landesbehörden auf, „derlei Patrone für den Fall, wenn sie ihrer Obliegenheit nachzukommen sich weigern, mit dem Verluste des Patronatsrechtes nicht zu bedrohen, sondern dieselben

---

[1]) S. Fagnani c. Perlatum X de jure patron. n. 15—27. Ferraris Promp. lib. „Jus Patronatus“ art. II. n. 11.

[2]) c. un. de jure patron. in VI.

[3]) c. 25. X de jure patron. cf. c. 4. C. XVIII. q. 2.

[4]) Hätte ausnahmsweise ein Patron solche Obliegenheiten nicht, so dürfte er verzichten. — § 1444. A. B. G. B.

zur Erfüllung ihrer Pflichten zu verhalten" [5]). Diese Anordnung ist jetzt eben, wo so viele Patronatsberechtigte durch die in Oesterreich vorgekommene Grundentlastung an ihrem Einkommen Vieles verloren haben und ihren Patronatsobliegenheiten vielleicht nur schwer nachkommen werden, von Bedeutung.

3. Wird ein Kirchenamt völlig aufgehoben, so entfällt natürlich auch das darauf bezügliche Patronatsrecht.

4. Wenn die liberale Herbeischaffung der zur Ausübung eines Kirchenamtes erforderlichen Ubicationen und die Amtsdotation den Erwerb des Patronatsrechtes vermittelt, so muß folgerecht [6]) hinwider die Vernichtung der für die Ausübung des Kirchenamtes nothwendigen Kirche, oder seiner Dotation die Aufhebung des Patronatsrechtes nach sich ziehen. Der Fortbestand der für den Kirchenbeamten nöthigen Wohn- und Wirthschaftsgebäude, die blos als Accessorien gelten können, hilft dagegen nichts. — Wird die verfallene Kirche von Jemanden, der bisher noch kein Patronat an ihr hatte, wieder hergestellt, so tritt derjenige, der bisher Allein-Patron war, falls nur wenigstens Grund und Boden von ihr herkömmt, in das Verhältniß eines Mitpatrons über und die Patronatsrechtsantheile bestimmen sich in ähnlicher Art wie in dem Falle, da Mehrere zu einer Stiftung concurriren.

5. Daß auch durch lange Nichtausübung das Patronatsrecht erlösche, sagen wenigstens die Kanonisten alle; es mag dafür die Praxis stehen, ein besonderer Kanon findet sich dafür nicht und der Satz, daß in der Regel alle Rechte durch langen Nichtgebrauch erlöschen (oder verjähren, wie die juristische Terminologie will) läßt sich nach kanonischem Rechte eben so wenig, wie nach römischem erweisen, so oft ihn auch die Theorie proclamirt hat. Anders wäre es nach österreichischen Gesetzen [7]) — die jedoch nicht mehr entscheiden können.

6. Als Strafe ist der Verlust des Patronatsrechtes, ohne daß es erst eines Urtheiles benöthigen soll, angedroht: a) auf die (auch sonst noch schwer verpönte) Veräußerung des Patronatsrechtes gegen Entgelt [8]); b) auf die Vergreifung an dem Vermögen der Patronatskirche [9]); c) auf hartnäckige Häresie [10]). Ein kirchliches Urtheil spricht den Verlust aus: a) bei einer tödtlichen oder doch

---

[5]) Hofd. 19. Oct. 1784 mit Beziehung auf d. Hofd. v. 3 Sept. 1787. (Jaksch IV. 321) Das geht wohl jetzt die Kreisregierung, nicht die Statthalterei an.

[6]) c. 1. X de regul. jur.

[7]) §§ 1479. 1484. 1485. A. B. G. B.

[8]) Conc. Trid. XXV. c. 9. ref.

[9]) Conc. Trid. XXII. c. 11. ref.

[10]) c. 13. § Credentes X de haeretic.

schweren Verletzung eines an der Patronatskirche dienenden Klerikers [11]); b) bei der absichtlichen Präsentation eines Apostaten [12]).

Insofern nach kirchlicher Uebung der guten Ordnung wegen auch bei einem Verluste des Patronatsrechtes, der »ipso jure« eintreten soll, eine declaratorische Sentenz erfolgt, verlangen die vaterländischen Gesetze mit allem Grunde, daß ohne vorhergehendes rechtliches Erkenntniß Niemand des Patronatsrechtes entsetzt werde, sie wollen aber auch — was freilich erst noch kirchlich zu würdigen ist, wenn die Grundrechte Geltung haben sollen — daß „solches Erkenntniß, wie auch alle anderen Stritt- und Berechtigungen, die geistliche Lehenschaft betreffend", infolge der „Hausgerechtigkeiten, wie auch ruhiger Posseß vel quasi" immer nur vor der weltlichen Behörde abgemacht werden sollen [13]).

---

[11]) c. 12 X de poenis.

[12]) Const. Pauli IV. 13 Calend. Aug. 1558.

[13]) Patronatsrechtsord. v. J. 1673. § 25. Resolut. v. 29. Juli 1654 (Jaksch IV. 325), 9. Juli 1769 (Riegger Corp. jur. eccl. Bohem. et Austr. S. 275). Hofd. 18. Jänner 1810 (Jaksch IX. 368).

Fünftes Hauptstück.

Die Anstalten zur Bildung und Fortbildung des kirchlichen Beamtenstandes.

§ 274. Seminarien.

Wenigstens seit dem VI. Jahrhundert schon hält die kirchliche Gesetzgebung in weiser Benützung aller durch die Institutionen der Kirche, durch Domstifte, Collegiatkirchen uud Klöster gebotenen Gelegenheiten und Mittel an dem Plane fest, die Organe kirchlichen Wirkens für ihren großen Beruf, so viel möglich, insbesondere zu erziehen [1]). Indem sie darauf ausgeht, diejenigen, die dereinst dem gläubigen Volke auf dem Wege des Heiles voranschreiten sollen, einerseits mit einem tüchtigen Vorrath praktisch-theologischen Wissens auszustatten und sie unter der Leitung erprobter Lehrer, auf die es denn freilich vor Allem ankömmt, mit demjenigen Felde, auf dem sie zu wirken haben, bekannt zu machen, andrerseits aber sie vor zerstreuenden, verwirrenden Eindrücken zu verwahren, den Frieden des Gemüthes, den die Welt nicht gibt, in ihnen anzubauen und sie frühe schon an die kirchliche Denkweise und an ein Leben für apostolischen Beruf in jeder Richtung hin zu gewöhnen [2]), versichert sie sich aufs Beste der Berufstreue ihrer Beamten. Denn mit dem Leben, für das sie zu wirken haben, vertraut und doch nicht verderblich davon berührt, treten sie in ihren Amtskreis mit einer Ueberlegenheit ein, welche ihr segensreiches Wirken wenn nicht bedingt, so doch nachhaltig unterstützt, und nehmen einen innern Haltpunkt dahin mit, auf dem sich die moralische Kraft immer wieder sammeln mag. Wiederholt wurde diese große Sorge den Bischöfen an das Herz gelegt und es wurden erst noch auf dem letzten allgemeinen Concilium [3]) Normen dafür erlassen, die wenig-

---

[1]) S. Barbosa De off. et potest. episc. P. III. alleg. 77. Thomassini Vetus et nov. eccles. discipl. circa benef. P. I. lib. III. c. 4. sq. Bened. XIV. Synod. dioces. lib. V. c. 11.

[2]) S. hier die Acta Eccles. Mediolan. de instit. Seminarior. P. III. c. 1. dazu den „Katholiken" XVII. B. S. 255 fgd. XIX. B. VIII. St.

[3]) Conc. Trid. XXIII. c. 18. ref.

stens für jene traurige Zeit religiöser und sittlicher Entartung sehr brauchbar gewesen, wenn es gleich kaum zu verkennen ist, daß sie den Anforderungen, die dem Zeitgeiste gegenüber im Interesse der Kirche schon jetzt an den Klerus gestellt werden müssen, nicht allseitig mehr genügen und nur in der zeitgemäßen Fortbildung des ihnen zum Grunde liegenden Gedankens der Isolirung von allem bedrohlichen Einflusse weltlichen Umganges und in der Durchführung einer standesmäßigen Pflege aller kirchlich verwendbaren geistigen Kräfte Billigung finden können.

§ 275. Fortsetzung.

In der Ueberzeugung, daß „zur Führung des so wichtigen Seelsorgeramtes tugendhafte, geschickte und thätige Männer nothwendig sind, solche aber meistens nur in den Seminarien unter der persönlichen Aufsicht und Leitung der Bischöfe gebildet werden" [1]), verlangt auch die österreichische Gesetzgebung [2]), „daß nach und nach für die Bildung und Erziehung des Curatklerus solche Einrichtungen getroffen werden, daß der sämmtliche Nachwachs desselben wenigstens von dem ersten Studienjahr der Theologie angefangen, in bischöflichen Seminarien erzogen und gebildet werde, wobei aber gehörig und ohne Belastung hiezu nicht berufener Fonds vorzugehen" sei. „Kleine Diöcesen, welche ein eigenes Seminar weder herzustellen noch zu unterhalten vermögen, können nach eigenem Einverständniß ein gemeinsames Alumnat errichten oder haben ihre Candidaten in ein anderes schon bestehendes Alumnat, welches diese aufzunehmen vermag, und für welche sie das Kostgeld zu entrichten haben, zu senden." Ist einmal in der Diöcese das Seminarium gehörig hergestellt, dann wird „keinem Candidaten des Curatklerus dieser Diöcese mehr gestattet, dem Studium der Theologie außer dem Seminarium als sogenannter Externist längere oder kürzere Zeit obzuliegen. Ausnahmen von dieser Regel sind nur höchst selten und bei obwaltenden ganz besonderen Verhältnissen und nur für die ersten drei Studienjahre zu gestatten, wenn das Ordinariat und die Landesstelle eine solche Ausnahme räthlich und nöthig finden, welche dann in den jährlichen Ausweisen mit Beifügung der Gründe aufzuführen sein wird." Ganz im Einklange mit einer frühern Verordnung — „die in dem Convicte zu erziehenden Theologen immer in dem gehörigen Zusammenhange mit dem Priesterhause oder geistlichen Alumnate, so viel es die Bildung zu ihren Berufsgeschäften neben den Studien betrifft, zu erhalten und selbe der concurrirenden Ansicht des Consistoriums unterzuordnen [3]).

---

1) Hofd. 2. April 1802, I. 5. (Pol. G. S.)
2) Hofd. 1. März 1825 (Jaksch X 100).
3) Hofd. 9. Mai 1803 (Jaksch VIII. 553).

War übrigens bald nach Aufhebung der Josephinischen Generalseminarien, als jedem Diöcesan sein eigenes Seminar zu haben befohlen wurde, der gemessene Befehl in alle Provinzen ergangen, den für die Errichtung nöthigen Fond, insofern er in der Diöcese nicht schon vorhanden war, „mit Zuhilfenehmung der neuen Alumnatsbeiträge aus den theologischen Stipendien und dem Religionsfonde zu verschaffen“ [4]; so will nunmehr die Gesetzgebung, es seien „die für jedes Alumnat noch erforderlichen Geldbeiträge nach den von dem Kirchenrathe zu Trient [5]) aufgestellten Grundsätzen und Modalitäten, insoweit es thunlich ist, herbeizuschaffen. — Beiträge aus dem Religionsfonde oder dem Staatsschatze seien nur dann, wenn der erforderliche Betrag nach der erst berührten Art oder durch freiwillige Beiträge durchaus nicht aufzubringen ist, anzusprechen und stets der allerhöchsten Genehmigung zu unterlegen [6]).

§ 276. Fortsetzung.

Die innere Errichtung der Seminarien wird theils durch allgemeine landesfürstliche Gesetze, theils durch besondere Statuten, welche die allerhöchste Genehmigung haben sollen [1]), genau bestimmt. Jedes Seminar hat seinen Rector, zu welchem „an dessen Gehalt zu ersparen, jedesmal ein Kanonikus bestimmt werden“ soll [2]). Eben so gibt es für die Besorgung dessen, was zunächst die religiös-moralische Pflege des Herzens angeht, in jedem Seminar einen eigenen Spiritual, „dem ein Gehalt von 500 fl. C. M. nebst freier Wohnung Kost, Beheizung, Licht und Arzneien im Alumnate auszumitteln, und falls die Kräfte der Seminarien nicht dazu hinreichen, aus dem Religionsfond zu bestreiten ist [3]). Dieser Spiritual darf übrigens weder Professor noch eigentlicher Vorsteher der Zöglinge sein, damit er ganz der Freund derselben sein kann“ [4]). Endlich hat zur Besorgung des Rechnungswesens jedes Seminar einen eigenen Rechnungsführer, als dessen Controleur der Seminariumsrector erscheint. Darum „haben die Empfänge und Zahlungen nur mit Wissen des Rechnungsführers zu geschehen“, und darum „auch sind zur Casse des Seminariums zwei verschiedene Cassaschlüssel zu halten, deren einer in den Händen des Rechnungsführers zu verbleiben, den andern aber der Rector selbst, der für sämmt-

---

[4]) Hofd. 2. April 1802 I. 3. (Pol. G. S.)
[5]) S. § 273. Note 2.
[6]) Hofd. 1. März 1825 (Jaksch X 100).
[1]) Hofd. 21. Febr. 1822 (Jaksch X 133).
[2]) Hofd. 25. Oct. 1792. § II. n. 4 (Jaksch II. 426).
[3]) Hofd. 7. Juli 1814, 27. Febr. 1822 (Jaksch X. 133).
[4]) Hofd. 18. Juni 1813 (Jaksch X. 355).

liche Einnahmen und Ausgaben haften muß, aufzubewahren hat" [5]. Die Rechnung, die nach einer allerhöchsten Instruction [6]) über sämmtliche Empfänge und Ausgaben am Schlusse des Studienjahres zu verfassen ist, hat der Seminarienrector zu bestätigen und die Beilagen derselben zu coramisiren [7]). Uebrigens „sind die bischöflichen Seminarien blos Diöcesan-Anstalten, bei welchen das Ernennungsrecht der Vorsteher den Bischöfen in der Art zusteht, daß sie dieselben ganz nach eigener Wahl anstellen und wenn sie ihren Forderungen nicht entsprechen, augenblicklich und ohne einer höheren Ermächtigung zu bedürfen, entlassen dürfen" [8]).

§ 277. Fortsetzung.

Der pecuniäre Aufwand für das Seminarium wird wohl durch gewisse Kostgelder, welche „zahlungsfähige Zöglinge" entrichten sollen [1]), durch „wohlthätige Beiträge nnd fromme Vermächtnisse", zu denen die Ordinariate die vermögentlicheren Seelsorger und beziehungsweise auch Klöster aufzumuntern haben [2]), durch das Erträgniß gewisser Stiftungen, durch das Alumnaticum, wohl auch — durch Beiträge aus dem Religionsfond bestritten. Das Alumnaticum, das nach kanonischem Rechte der Bischof unter Berathung zweier Cathedralkanoniker und zweier Stadtkleriker fast auf jedes kirchliche Einkommen zu repartiren hätte [3]), wird in Oesterreich, nachdem das Verlassenschafts-Alumnaticum [4]) wieder aufgehoben ist [5]), nunmehr nur noch vor allen Seelsorgern, sie mögen Pfarrer oder Localcapläne oder wie sonst noch heißen, „die Regularpfarren nicht ausgeschlossen", alljährlich entrichtet. Es sind nämlich: a) „alle Seelsorger, welche nach ihrer Fassion nicht über 400 fl. Einkünfte beziehen, bei dem alten [6]) Alumnaticum im Gelde zu belassen, so daß ein Pfarrer 1 fl. 30 kr., ein Localcaplan oder anderer Beneficiat 1 fl. zu entrichten hat; b) bei den über 400 bis 1000 fl. fatirten Seelsorgern ist ein halbes Procent,

---

[5]) Hofd. 5. Febr. 1805 (Jaksch X. 102).
[6]) Hofd. 27. Oct. 1825 (Jaksch X. 103).
[7]) Was für das Seminar im Licitationswege, was außer denselben anzuschaffen sei, darüber s. die Gubernialverord. für Mähren v. 20. August 1825, Z. 10864.
[8]) Hofd. 23. Nov. 1828 (Goutta).
[1]) Hofd. 1. März 1825 (Jaksch X. 100).
[2]) Hofd. 7. April 1803 (Jaksch X. 102).
[3]) Conc. Trid. XXIII. c. 18. ref.
[4]) Hofd. 17. Aug. 1808 (Dolliner: Darstell. des Rechtes geistl. Personen § 11), 20. März 1809 (Jaksch VII. 38).
[5]) Hofd. 28. Febr. 1842, Gub. Intim. in Mähr. 30. April. d. J. (Mähr. Prov. G. S.)
[6]) S. darüber das Hofd. v. 5. April 1784 (Jaksch I. 79).

bei den über 1000 fl. fatirten Seelsorgern aber ein ganzes Procent der Einkünfte als Alumnatssteuer anzunehmen. c) Alle diese Seelsorger haben, wenn sie blos mit Geld oder mit einer auf eigene Kosten zu betreibenden Feldwirthschaft dotirt sind, ihr Alumnaticum in Geld zu entrichten. d) Diejenigen Seelsorger, welche mit solchen Naturalien, die sie nicht selbst erzeugen, mit Garbenzehnt oder Schüttkörnern dotirt sind, haben entweder so viele Mezzen Korn in Natur abzuliefern oder den currenten Marktpreis für so viele Metzen Korn im Gelde abzuführen, als der in den Fassionen zur Berechnung der Einkünfte angesetzte Kornpreis in dem für jeden einzelnen Seelsorger ausgemittelten Alumnaticumsbeitrage enthalten ist" [7]. Die Berechnung, wie viel jeder Seelsorger nach dieser Cynosur zu bezahlen hat, macht „die Staatsbuchhaltung" und es ist dabei, „weil das Schüttgetreide nicht allzeit ganz genau und oft in schlechter Qualität abgeliefert wird, der niedrigste Localpreis am Sitze des Bisthums nach dem Durchschnitte des Monats November zum Maßstab der Berechnung anzunehmen" [8]. Trifft einen Pfarrer Unfall oder Mißwachs, so ist ihm doch das Alumnaticum in der Regel nicht nachzusehen, sondern nur die Zahlungsfrist zu verlängern [9]. „Den Consistorien wird zur Pflicht gemacht, genau und verläßlich das von der Landesbuchhaltung jährlich ausgemittelte Seminaristicum einzuheben [10]; so wie auch zur nöthigen Ueberzeugung der Erfüllung dieser Pflicht die Rechnungsleger an den Seminarien zu verhalten sind, in ihren Rechnungen genau anzugeben, was sie auf die laufende Jahresschuldigkeit und was sie von den im vorigen Jahre im Ausstande gebliebenen Steuerbeträgen im Laufe des Jahres zur gehörigen Verwendung wirklich erhalten haben" [11]. Wie der Ausfall ausgeglichen werden soll, den die Seminarien durch die seit 1848 in Oesterreich eingetretene Grundentlastung, die sogar auch auf Kirchenzehente bezogen wurde, erlitten haben, ist vorderhand noch nicht ermittelt.

---

7) Hofd. 22. Aug. 1816 und gibt dasselbe auch mehrere Beispiele zur Veranschaulichung (Jaksch VII. 39). Bei einem gemischten Einkommen „wird das Alumnaticum nach dem Körnerpreise nur von den ohne Culturkosten zu beziehenden Naturalien, vom übrigen Pfründenerträgnisse aber nach Percenten im Gelde berechnet." Hofd. 11. Juni 1818 (Jaksch VII. 43).

8) Hofd. 23. Jänner 1317 (Jaksch VII. 41).

9) Hofd. 25. Oct. 1818, 11. März 1819 (Jaksch VII. 45).

10) Vergl. wegen früher die Verord. in Mähr. v. 26. Mai 1784 (Jos. G. S. IV. 301).

11) Hofd. 23. Sept. 1824 (Jaksch VII. 47).

§ 278. Fortsetzung.

Da der Bischof infolge seiner hierarchischen Stellung für die Bildung seiner angehenden Diöcesangeistlichkeit zu sorgen hat, so „bleibt ihm zwar die Leitung des Seminariums allein überlassen, jedoch hat die Landesstelle darauf zu sehen, daß die Zöglinge desselben eine zweckmäßige Vorbereitung zur Verwaltung der Seelsorge erhalten und die in Leitung des Institutes vorkommenden Gebrechen abgestellt werden" [1]. Auch haben die Bischöfe, obwohl es ihnen verstattet ist, in ihre Seminarien „so viele Candidaten des geistlichen Standes aufzunehmen, als sie aus den (von den aufgelösten Generalseminarien) zurückerhaltenen gestifteten Einkünften daselbst unterhalten können, oder aus eigenem Vermögen und andern Zuflüssen unterhalten wollen [2], bei der Aufnahme von Zöglingen in das Seminar doch nicht ohne Einverständniß mit der „Landesstelle" zu handeln [3]. Eine vorläufige Bewilligung zur Aufnahme in's Seminar ist nur bei Ausländern ausdrücklich vorgeschrieben [4]. Dann haben „die Ordinariate und Ordensvorsteher bei der Auswahl und Aufnahme ihrer geistlichen Candidaten immer auf solche Jünglinge zu sehen, die nebst guten Sitten vorzügliche Talente besitzen, um von ihnen auch einen Nachzügel tauglicher Lehrer mit Zuversicht erwarten zu können" [5]. Auch ist „bei der Aufnahme der Candidaten in das Seminarium auf öffentliche Kosten und bei Ertheilung des Tischtitels aus dem Religionsfonde (s. § 334) das Bedürfniß des Klerus stets im Auge zu halten und die zu ertheilende Bewilligung blos auf dieses Bedürfniß zu beschränken" [6]. „Studierende, die bereits ihre Bestimmung zum Militärstande erhalten haben, sind nicht in das Alumnat aufzunehmen" [7].

Ist aber Jemand in das Seminar bereits aufgenommen, dann darf ihn der Bischof nur wieder ausweisen, wenn er keinen Beruf bewährt: so viel folgt aus dem Aufnahmsvertrage von selbst. Und „Zöglinge, welche aus was immer für Vergehen aus einem geistlichen Seminar entlassen werden, sind für die Zukunft dadurch von den theologischen Studien ausgeschlossen [8]. Umgekehrt steht es dem Aufgenommenen, wenn er keinen Beruf zu haben findet,

---

[1]) Hofd. 9. Mai 1792 (Jaksch V. 347).
[2]) Hofd. 4. Juli 1790 (Jaksch VI. 97).
[3]) S. die Gub. Verord. in Böhmen v. 7. Nov. 1012 u. das Hofd. 20. Aug. 1823 (Jaksch X. 121).
[4]) Hofd. 3. Juni 1813 (Goutta).
[5]) Hofd. 3. Mai 1807 (Jaksch VIII. 359).
[6]) Hofd. 25. Nov. 1824 (Jaksch X. 121).
[7]) Hofd. 10. Jänner 1830. (Pol. G. S.)
[8]) Studienhofcommiss. Decr. 13. Febr., 17. Juli 1830. (Pol. G. S.)

jederzeit frei, das Seminar zu verlassen. Einen Ersatz der für ihn gemachten Kosten braucht er deßhalb nicht zu leisten, auch nicht, wenn er solches eventuell bei der Aufnahme versprochen, vielleicht gar eidlich zugesagt haben sollte [9]). (S. jedoch § 219 im 1. Theile des Lehrb.)

§ 279. Theologische Lehranstalten.

Wenn die Seminarien in Oesterreich für die angelegentliche Pflege der religiös-moralischen Anlagen des angehenden Klerus bestimmt sind, so sollen die theologischen Lehranstalten für die theologische Intelligenz desselben Sorge tragen. Darum mußte, wenn im Orte des bischöflichen Seminars keine Universität und auch kein Lyceum bestand, eine theologische Diöcesanlehranstalt mit dem Seminar selbst in Verbindung gebracht werden [1]). Wie es nun in solchen Diöcesanlehranstalten eben der Bischof war, unter dessen Directorium, obwohl freilich mit weiterer Unterordnung unter die oberste politische Stelle im Lande und die Central-Studienbehörde der Unterricht stehen sollte; so auch war ihm an den öffentlichen Lehranstalten, so weit sie zunächst dem Theologienstudium dienen sollten, die persönliche oder durch bischöfliche Commissäre zu vermittelnde Ueberzeugung von der „Reinheit und Vollständigkeit der katholischen Glaubenslehre" in den Lehrvorträgen und von dem Fortgange der Zöglinge gewährt [2]). Eine maßgebende Einmischung war ihr freilich weder an der öffentlichen noch an der Diöcesanlehranstalt verstattet, er konnte immer nur auf Aenderung oder Verbesserung antragen, und der Antrag fand nicht immer eine geneigte Annahme.

In ähnlicher Weise, wie die Diöcesanlehranstalten, sollten auch den Ordensgemeinden, einzeln oder mehreren obgleich nur gerade desselben Ordens zusammen Hauslehranstalten verwilligt sein. Dieselben standen zunächst unter der Leitung ihres Ordensgemeinde-Vorstandes, weiter aber auch unter der Aufsicht des theologischen Directors der Landesuniversität und wie die Diöcesanlehranstalten unter der Oberaufsicht der politischen Administration [3]).

Wer an diesen dreierlei Lehranstalten lehren und lernen sollte, was zu lehren und lernen war und in welcher Ord-

---

[9]) S. Hofd. 24. Oct. 1773 (Jaksch II. 128).

[1]) Hofd. 4. Juli 1790 (Jaksch VI. 99). Hofd. 25. März, 2. April 1802 mit Hofd. 27. Octob. 1814 (Jaksch X. 339. 362).

[2] Studienhofc. Decr. 18. März (Mähr. Gub. Verord. 9. April) 1843. (Mähr. Prov. G. S.)

[3]) Hofd. 4. Juli 1790, 2. April 1802, 26. Juli 1805, 8. Febr. 1811, 18. Juni 1813 (Jaksch VI. 97. X. 339. 341. 346. 355), 4. April 1817 (Jaksch X. 364).

nung, war Alles genau bestimmt [4]); die Richtung aber, welche die Bestimmungen darüber einhielten, war zunächst eine praktische. Die Lehrer sollten „des Schulgezänkes" und „der Wortkriege", „des ungeistlichen losen Geschwätzes" und „der thörigten Fragen" sich enthalten [5]), die Lernenden aber „sich befleissigen, rechtschaffene und unsträfliche Arbeiter, die da recht theilen das Wort der Wahrheit", zu werden [6]). Darum auch sollte allen Theologen Gelegenheit gegeben werden, Unterricht in der Landwirthschaftslehre und in der Behandlung der Taubstummen einzuholen [7]).

Daß mit diesen Anordnungen, zweckmäßig durchgeführt, ein gründliches für das Leben brauchbares Theologienstudium gefördert werden konnte, ist gewiß nicht in Abrede zu stellen. Auch Oesterreich hat Männer von hoher theologischer Bildung, die gleichwohl nur in diesem Systeme erzogen worden sind, und daß es deren nicht noch mehrere hat, als sich in der Gegenwart allen deutschen und undeutschen Celebritäten und Capacitäten zur Seite stellen können, hat seinen Grund vornehmlich in der geringen Anerkennung und Ermunterung, die der übrigen Oesterreichischen Beamtenwelt gegenüber der Lehrstand, so weit er ein einheimischer ist, seitens der öffentlichen Administration bisher finden konnte.

§ 280. Fortsetzung.

Auch in dem constitutionellen Oesterreich soll es theologische Facultäten, Diöcesan- und Klosterlehranstalten geben; wenn aber die beiden letztern zunächst „die Bildung der Candidaten des geistlichen Standes für ihren praktischen Beruf" bezwecken sollen, haben die erstern „fortan die theologische Wissenschaft in einem Maße zu fördern, welches die gemeinsamen Bedürfnisse aller für die Seesorge bestimmten Geistlichen übersteigt" [1]).

1. Wer an einer theologischen Facultät zu lehren oder zu lernen berechtigt sei, was und wie gelehrt werden solle, das bestimmt sich zunächst nach den akademischen Gesetzen. Doch „kann Niemand an niedern oder höheren öffentlichen Lehranstalten als katholischer Religionslehrer oder Professor der Theologie wirken, ohne die Ermächtigung hiezu von dem Bischofe erhalten

---

[4]) S. die Gesetze bei Jaksch im VI. und X. Bande seines Lexicons: „Theologiestudium."

[5]) I. Timoth. VI. 4. 5. II. Timoth. II. 16., Tit. III. 9.

[6]) II. Timoth. II. 15.

[7]) Hofd. 3. März 1815, 25. October 1816 (Jaksch IX. 16). — Studienhofcommiss. Decr. 24. Juni (Mähr. Gub. Decr. 22. Juli) 1842. (Mähr. Prov. G. S.)

[1]) S. die Minist. Verord. v. 30. Juni 1850.

zu haben, in dessen Diöcese sich die Anstalt befindet", und es kann, obgleich ohne Verkürzung des einem theologischen Professor zustehenden Anspruches auf einen Ruhegehalt, „der Bischof die Jemanden ertheilte Ermächtigung jederzeit wieder entziehen [2]". Sodann „steht es dem Bischofe frei, seinen Alumnen die Vorträge, welche sie in der Universität zu besuchen haben und deren Reihenfolge vorzuzeichnen und sie darüber in seinem Seminarium prüfen zu lassen [3]).

2. In Orten wo keine theologische Facultät ist, oder wo zwar eine besteht, der Bischof aber seine Alumnen an derselben nicht studieren lassen will, hat er seine eigene, so viel sich schließen läßt [4]), aus dem Religionsfonde zu unterhaltende Diöcesanlehranstalt. Darüber bleibt zwar dem Staate sein „Recht der Oberaufsicht über das Unterrichts- und Erziehungswesen [5]); es liegt aber zu diesem Zwecke dem Bischofe nur die Pflicht ob, zu Anfang jedes Studienjahres und zwar längstens bis Ende des ersten Monats nach Eröffnung der Studien eine Personalstandstabelle in der bisher üblichen Weise, dann in einer abgesonderten Eingabe ein Verzeichniß der Gegenstände der gehaltenen Vorträge mit Angabe ihrer Stundenzahl, so wie ein nach den Jahrgängen geordnetes Verzeichniß der Schüler dem Ministerium durch Vermittlung des Statthalters einzusenden" [6]).

3. Stifter und Klöster haben auch künftighin das Recht des theologischen Hausstudiums; wie aber, „um alle Unordnungen zu vermeiden, welche in Stifts- und Klosterschulen entstehen können", dieses Recht ehedem unter specieller Intervention der Landesstelle ausgeübt werden sollte [7]), so können auch jetzt diese Hausschulen als Privatlehranstalten, welche einen Unterricht beabsichtigen, der in dem Systeme der Staatsschulen seinem Wesen nach nur an Anstalten ertheilt wird, die den Unterricht an Gymnasien voraussetzen, nur mit besonderer Bewilligung der Regierung errichtet werden [8]). Uebrigens sollen die theologischen Lehranstalten der Klöster in gleicher Weise wie die übrigen der Leitung und Beaufsichtigung von Seite der Bischöfe unterliegen und in gleicher Weise, unter Dazwischentritt des Bischofes, die Regierung ihr Oberaufsichtsrecht ausüben [9]).

---

[2]) Allerh. Entschl. v. 23. April 1850.
[3]) Die cit. allerh. Entschl. v. 23. April und dazu die Minist. Verord. v. 30. Juni 1850. Wegen d. Kirchenrechts s. Minist. Ver. 16. Jän. 1851.
[4]) S. d. anbezogene Minist. Verord. am Ende.
[5]) Grundrechts-Pat. 4. März 1849. § 4.
[6]) Minist. Verord. v. 30. Juni 1850.
[7]) Hofd. 26. Juli 1805 (Jaksch X. 341).
[8]) S. d. provis. Gesetz über den Privatunter. v. 27. Juni 1850. § 17.
[9]) Minist. Verord. 30. Juni 1850.

§ 281. Fortsetzung.

Das theologische Studium soll nach den Anträgen, welche die Bischöfe der Oesterreichischen Regierung vorlegten, an allen Diöcesan- und Klosterhaus-Lehranstalten, wie bisher in vier Jahrgängen zerfallen und von wenigstens sechs Professoren besorgt werden. Allgemein verbindliche Lehrgegenstände sind: Hebräische Sprache, Bibelkunde des alten und neuen Bundes, Kirchengeschichte, Patrologie, Kirchenrecht, Dogmatik, Moral, Pastoral, Katechetik und Unterrichtslehre. Doch steht es den Bischöfen frei, einzelne Candidaten vom Studium der hebräischen Sprache loszuzählen. Das Studium der semitischen Sprachen und der höhern Exegese ist für Alle erforderlich, welche die theologische Doctorswürde zu erlangen wünschen. Ueberdies sollen außerordentliche Lehrfächer, wie christliche Archäologie, Apologetik, Geschichte der Offenbarung, Synodologie, Dogmengeschichte, Symbolik nach Maßgabe der Lehrkräfte vorgetragen werden. Jenen Hörern der Theologie, welche Metaphysik und Moralphilosophie vor ihrem Eintritt in das theologische Studium nicht gehört haben, wird Gelegenheit geboten werden, in diesen Wissenschaften durch einen Professor der Theologie Unterricht zu erhalten. Und wie in die theologischen Studien nur solche Candidaten aufzunehmen sind, welche das Unter- und Obergymnasium mit hinreichendem Erfolge zurückgelegt haben, so behalten sich die Bischöfe vor, die Reihenfolge der ordentlichen Lehrvorträge zu bestimmen; sie beabsichtigen aber hierin nach kirchlichen Principien eine Gleichförmigkeit herbeizuführen.

Die Bischöfe werden sich über die Fortschritte der Schüler in sämmtlichen Lehrfächern durch genau zu überwachende Prüfungen Gewißheit verschaffen. Ueber den Erfolg der ganzen oder halbjährigen Prüfungen sollen in bisheriger Weise Zeugnisse ausgestellt werden.

Das Latein ist die ordentliche Sprache der theologischen Lehrvorträge. Inwieweit die Anwendung der Landessprachen nothwendig sei, um den Seelsorger zu seinem heiligen Berufe zu befähigen, bleibt der Vereinbarung zwischen den Bischöfen derselben Kirchenprovinz überlassen.

Zu wünschen wäre vielleicht nur noch etwas mehr Fürsorge für den mündlichen Vortrag, der ein so wichtiges Element des seelsorglichen Wirkens bildet und wie überhaupt alle rednerische Ausbildung bisher so sehr versäumt wurde. Wie viel hängt im klerikalen Leben davon ab, den gegebenen Augenblick zu einer herzlichen und geordneten Ansprache zu benützen, ach! und wie quälend ist es, der Fertigkeit einer richtigen Anordnung seiner Gedanken oder ihres Umsatzes in den betreffenden sprachlichen Ausdruck zu entbehren.

§ 282. Fortsetzung.

Die theologischen Lehrämter an den Universitäten werden, wie bisher, auch künftig von Seiner Majestät selbst auf Vorschlag der obersten Studienbehörde vergeben. Vor kurzem noch war dafür eine Concursprüfung zu bestehen, von der nur Männer losgezählt werden sollten, „die sich durch Schriften, welche das erledigte Lehramt betreffen, ausgezeichnet haben und die Gabe einer guten mündlichen Mittheilung" besaßen, oder Professoren desselben Lehrfaches waren [1]. Jetzt meint man auch ohne diese Garantie zurecht zu kommen. „Es bleibt Sache der Regierung, Männer, welche vom Bischofe die Ermächtigung zum Vortrage der Theologie erhalten haben, an den theologischen Facultäten zu Professoren zu ernennen, oder als Privatdocenten zuzulassen, und diese verwalten ihr Amt nach Maßgabe der akademischen Gesetze" [2]. Dabei muß es dem Bischofe, als dem Zionswächter in seiner Diöcese, immer noch zustehen, auch von den an der Universität für Theologie berufenen Docenten, wie sich die Eingabe der in Wien versammelt gewesenen Bischöfe ausdrückt, die Gewährleistung kirchlicher Gesinnung zu fordern, ihren Wandel, ihre Lehre und gesammte Amtsthätigkeit fortwährend zu überwachen, und wenn sie in einer dieser Beziehungen sich ihres Berufes unwürdig erweisen sollten, die Ermächtigung zum Vortrage der Theologie zurückzunehmen.

In Betreff der Diöcesan- und Kloster-Lehranstalten soll sich der Bischof bei der Einrichtung und Leitung derselben an jene Beschlüsse halten, welche eben die in Wien versammelt gewesenen Bischöfe der Regierung vorgelegt haben. Demnach soll die Besetzung der Diöcesan-Lehranstalten nach einer an der Lehranstalt, bei welcher eine Kanzel erledigt ist, abgehaltenen schriftlichen und mündlichen Concursprüfung vorgenommen, und kann nur mit „jenen Männern, welche ihre Kenntnisse bereits durch ausgezeichnete wissenschaftliche Leistungen bewährt haben, eine Ausnahme gemacht werden." Die Ausschreibung wird für jene Diöcese oder Diöcesen, für welche die Lehranstalt bestimmt ist, eingeleitet, jedoch die geschehene Erledigung und Ausschreibung der Lehrkanzel der obersten Landesbehörde bekannt gegeben. Die Prüfungsfragen werden von dem Bischofe bestimmt, in dessen Diöcese die Lehranstalt erledigt ist. Der Bischof wird über die schriftliche Prüfung das Gutachten der Professoren sowohl der betreffenden als einer andern theologischen Lehranstalt einholen. Die Beurtheilung der mündlichen Prüfung ist von den Professoren der Lehranstalt, an welcher dieselbe gemacht wurde und einem Ordinariatscommissär vorzunehmen. — Nachdem die Beur-

---

[1] Studienhofcommiss. Decr. 30. Nov. 1810, 14. Nov. 1837. (Pol. G. S.)
[2] Allerh. Entschl. 23. April 1850.

theilung der Prüfungsleistungen ordnungsmäßig vor sich gegangen, wählt der Bischof aus den Bewerbern jenen, welcher am meisten Bürgschaften für eine heilbringende Wirksamkeit darbietet, und macht denselben der Staatsgewalt unter Beifügung der Gründe namhaft, auf welchen seine vorzugsweise Würdigkeit beruht. Erhebt diese nicht von ihrem Standpunkte aus wider den Bezeichneten eine Einwendung, oder sind die gemachten Einwendungen behoben, so verleiht ihm der Bischof das Lehramt. Dasselbe ist zu beobachten, wenn der Bischof einen Mann, welcher durch wissenschaftliche Leistungen hervorragt, ohne vorausgegangene Concursprüfung als Professor bezeichnet.

Macht an Orten, wo theologische Facultäten bestehen, der Bischof von der ihm ministeriellerseits gegebenen Erlaubniß, einen Theil der Facultät als Diöcesan-Lehranstalt zu constituiren, wirklich Gebrauch; so steht es zwar dem Bischofe frei, die in Erledigung gekommene „Stelle eines Facultäts-Professors, der zugleich dem Lehrkörper der Diöcesan-Anstalt angehört, nach den für die Diöcesan-Lehranstalten geltenden Bestimmungen zu besetzen — in welchem Falle eine Verhandlung wegen Ausmittelung eines Gehaltes aus dem Religionsfonde für den anzustellenden Diöcesan-Professor voraus zu gehen hat; doch wird das Ministerium mit dem Bischofe von Fall zu Fall Rücksprache pflegen, um sich wo möglich über einen Mann zu vereinigen, welcher die nöthigen Eigenschaften besitzt, um zugleich als Facultätsprofessor angestellt zu werden“ [3]).

Nach dem Antrage der Bischöfe sollen ferner die Professoren an Kloster-Lehranstalten von dem betreffenden Ordensvorsteher dem Bischofe vorgeschlagen werden und dieser die wissenschaftliche Befähigung des Bezeichneten einer concursartigen Prüfung unterziehen. Wenn der Erfolg ein entsprechender ist, und der Candidat sich auch in den übrigen Beziehungen als zum Lehramte geeignet darstellt, so zeigt der Bischof den ihm gemachten Vorschlag der Staatsgewalt an und theilt die Gründe mit, auf welche seine Gutheißung sich stützt. Wenn von Seite der Staatsgewalt eine Beanständigung nicht erfolgt oder die sich ergebenden Schwierigkeiten behoben werden, so verleiht der Bischof dem Candidaten die Ermächtigung zum Lehrvortrage der Theologie [4]).

Zu diesen Bestimmungen, welche, wie wenigstens Alle vom Lehrfache wissen werden, eine Masse nachträglicher Anordnungen nothwendig machen, die sie erst praktisch brauchbar stellen, möge sich die Erinnerung an die vielen Aufforderungen gesellen, mit denen die österreichische Regierung die Bischöfe und Ordensvorstände angegangen, für einen tüchtigen Nachwachs im Lehramte zu sor-

[3]) S. die Minist. Verord. v. 30. Juni 1850.
[4]) Ebendort.

gen [5]). Kommen gleich alle diese Mahnungen nur aus den Zeiten der absoluten Monarchie, die sich mitunter auch im Kirchlichen mehr, als billig, erlaubte, so sind sie doch, da sie so gut gemeint waren und so vielen Erfolg hatten, einer dankbaren Anerkennung werth.

§ 283. Die wissenschaftliche Fortbildung des Klerus.

Mit dem Austritt aus der theologischen Schule kann der Kleriker von Beruf — und andere sollte es gar nicht geben, seine wissenschaftliche Bildung so wenig schon abgeschlossen finden, daß er vielmehr, je fleißiger er den Studien obgelegen, desto deutlicher einsehen muß, das Gebiet der Wissenschaft, auf welchem den Zeitforderungen gegenüber er sich auskennen soll, sei ein nach allen Seiten hin unabsehbares, und von der wissenschaftlichen Arbeit, die er von Berufswegen zu bewältigen hat, liege erst ein sehr kleines Stück hinter ihm. Stillstand wäre auch hier Rückschritt — zum Fortschritte in wissenschaftlicher Ausbildung aber dienen dem der Schule bereits entwachsenen, vielleicht schon in kirchlicher Verwendung stehenden Klerus die theologischen Lesezirkel, die Pfarr- und Dekanatsbibliotheken, die Pastoralconferenzen. Weder des einen noch des andern dieser Bildungs-Subsidien gedenken die Kanones. Die theologischen Lesezirkel sind erst, wie die Pfarr- und Dekanatsbibliotheken, denen wenigstens die österreichische Regierung aufzuhelfen bemüht war [1]), eine Erfindung der neuern Zeit, welche in naturgemäßer Würdigung der vorherrschenden mächtigen Anlagen des Menschen zu geselligem Anschlusse an seines Gleichen ihre Zwecke vornehmlich durch vereinte Kräfte zu erreichen sucht. Älter sind die Pastoralconferenzen, worunter Versammlungen der Dekanatsgeistlichkeit unter Vorsitz ihres Dechants oder auch nur Zusammentretungen einiger benachbarter Pfarrer mit den in ihren Pfarrkreisen wohnenden Priestern, vornehmlich um über Pastoralfälle zu consultiren, verstanden werden [2]). Es sind diese Conferenzen, weil sie den Austausch nützlicher Wahrnehmungen

---

5) Hofd. 11. April 1804, 14. Febr. 1811, 20. Febr. 1813 (Jaksch X. 337. 635. 636), 17. Aug. 1822 (Jaksch IX. 54), 14. Nov. 1837. (Pol. G. S.)

1) Hofd. 9. Juli 1825 (Jaksch IX. 323), 13. Jänner 1838 (Goutta), Hofd. 24. Sept. (Mähr. Gub. V. 29. Oct.) 1842. (Prov. G. S.)

2) Die Versammlungen der ganzen Dekanatsgeistlichkeit kommen wohl auch unter dem Namen der Archipresbyteral- oder Dekanats-Capitel der Kalandgesellschaften, Kalanden — von calendae, an denen sie gehalten wurden — sehr oft vor. S. auch den Schmidt'schen Thesaur. jur eccles. T. III. p. 290.

in der Seelsorge und theologischer Ansichten bewirken, ein sehr zweckmäßiges Mittel, die wissenschaftliche, berufsmäßige Fortbildung des Klerus zu befördern und als Vorbereitungen zu den Diöcesan-Synoden sehr wünschenswerth. Daß sie leicht ausarten können, ist leider wahr und kirchlicherseits schon gegen Mißbräuche, die dabei vorkommen dürften, gewarnt [3]).

Für Oesterreich kömmt hier noch das unter einem eigenen geistlichen Curator gestellte „priesterliche höhere Bildungsinstitut für den Säcularklerus" in Betrachtung. Dasselbe ist in Wien, es werden aber dahin nach und nach aus jeder Provinz mehrere Individuen, welche den vorgeschriebenen theologischen Lehrcurs bereits zurückgelegt und sich hierin an Fähigkeit, Verwendung und reinem religiös-sittlichen Betragen vor andern Mitschülern ausgezeichnet haben, aufgenommen und auf Kosten des Religionsfondes unterhalten [4]).

---

[3]) c. 9. D. XLIV.

[4]) Hofd. 27. Juni 1816, 24. Octob., 29. Nov. 1816, 21. März 1817, 1. Nov. 1821 (Jaksch IX. 429–451. 538).

Zweites Buch.

Die Verwaltung der Kirche im Spirituellen.

Erstes Hauptstück.

Hierarchische Versammlungen*).

§ 284. Vorbemerkungen.

Die Vorsteher der Kirche sind entweder einzeln, jeder in seinem Amtskreise, oder in örtlichen Vereinen thätig. So war es schon im Zeitalter der Apostel, so ist es seither immer geblieben. Wo es sich um wichtigere Kirchenangelegenheiten handelte, da traten von Zeit zu Zeit mehr' oder weniger' Kirchenvorsteher, um mit vereinten Kräften dem gemeinsamen Ziele erfolgreicher zuzuarbeiten, an einander.

Die Vereine kirchlicher Vorstände, um in örtlicher Gemeinschaft Kirchenangelegenheiten, zumal von höherer Bedeutung abzuthun, sind nach kanonischer Terminologie entweder Ordenscapitel oder Synoden, Concilien [1]) (synodi, concilia) [2]). Versammeln sich die Vorsteher eines kirchlichen Ordens oder einer Abtheilung desselben in Ordensangelegenheiten, so heißt ihre Versammlung ein Ordenscapitel, das nach seinem Umfange entweder ein General- oder Provincialcapitel ist. Jede andere hierarchische Vereinigung in administrativer Hinsicht heißt Concilium oder Synode. Das

---

* Robert. Bellarmin: De conciliis (im 2. B. seiner Controversen) Dom. Jacobatius: De Concil. (bei Rocaberti T. IX) und in gedrängter Uebersicht des von Concilien Wissenswerthesten Joann. Doviatus: Praenot. canon. lib. quinque im II. B. c. I.

[1]) Ueber die Etymologie s. c. 1. D. XV., dann Sattler: Die Diöcesan-Synode. § 3. Regensb. 1849. Doch bedeutet Concilium auch ecclesia, s. Bened. XIV. De synodo dióces. lib. I. c. 1. n. 1.

[2]) Auch Coetus, conventus, cormitatus wird mitunter gesagt.

Concilium heißt ein allgemeines (oecumenicum, universale, plenarium, generale) [3]), wenn in demselben die gesammte leitende Kirche, wenigstens nach ihren zwei grundgesetzlichen Stufenfolgen, dem Primate und Episcopate repräsentirt werden soll; ist es aber nicht auf diese Repräsentation des auf der ganzen Erde zerstreuten und doch einheitlichen Episcopates abgesehen, so wird das Concilium ein particulares genannt, das wieder nach dem hierarchischen Charakter der Versammelten verschieden sein und benannt werden kann. Insgemein [4]) unterscheidet man, obwohl nicht erschöpfend: National-, Provincial-, Diöcesan-Synoden. Selbst die theilweisen Versammlungen der Curat-Geistlichkeit in consultativer Absicht [5]) gehören zu den Synoden, sie werden aber in der Theorie nirgends darunter bezogen, und kommen vielmehr unter dem Namen Kalanden oder Pastoral-Conferenzen vor.

Weder die allgemeinen noch die Particular-Concilien haben absolute dogmatische Nothwendigkeit (directe Anordnung durch Christus oder seine Apostel infolge göttlicher Eingebung) für sich [6]); ihre Bedeutung ist jedenfalls nur die, daß bei dem natürlichen Anklange, welchen die zusammenstimmenden Meinungen so vieler Männer von kirchlicher Wissenschaft und kirchlichem Willen bei den Gläubigen finden müssen, das mit hierarchischem Berufe für Glaubenswahrheit und kirchliches Recht abgegebene Zeugniß um so eindringlicher und der Gehorsam, der demselben gebührt, um so williger werde, je offenkundiger das, was erklärt wird, als die Frucht der reifsten Ueberlegung, als der Ausdruck des gemeinen kirchlichen Bewußtseins erscheint. Je ungefügiger die Elemente des Widerstandes, mit denen die Kirche auf Erden zu thun hat, zu werden drohen, desto wünschenswerther muß es sein, durch örtliche Versammlungen derer,

---

3) Der letzte Ausdruck wird auch in einem engern Sinn genommen. So ist das in c. 1 X de usuris genannte Conc. generale ein Conc. Turonense, das gar kein allgemeines gewesen.

4) Veranlassung dazu Sct. Augustini Tr. de bapt. contra Donat. lib. II. c. 3. u. Conc. Tolet. IV. (a. 633) c. 3.

5) c. 9. D. XLIV.

6) Neuestens hat man die Angabe gemacht, die dann auch von gewissen Leuten sehr willkommen geheißen wurde, die Synodalanordnung beruhe „wesentlich auf dem obersten Grundsatz, daß, was Alle angeht, von Allen gemeinsam verwaltet werde — ein Grundsatz, den nicht willkührliche Vereinigung, sondern Geist und Hauptgebot des göttlichen Stifters in seine Kirche eingeführt habe.“ Wo aber hat sich der Geist des göttlichen Stifters der Kirche im Widerspruch mit sich selbst (Matth. XVI. 18. 19. Joan. XXI. 15—17) in dieser demokratischen Weise ausgeprägt; wo auch nur leise ausgesprochen, es müsse sich jene Einheit seiner Kirche, die ihm so sehr am Herzen lag (Joan. XVII. 11) erst aus der Vielheit künstlich zusammenstellen? Vergl. hiemit: Die Bisthums-Synode und die Erfordernisse und Bedingungen einer heilsamen Bestellung derselben vom Verfasser der großen Kirchenversammlungen des 15. u. 16. Jahrhunderts. Tübing. 1849.

welche in kleineren Kreisen der Kirche Führer der Gläubigen zu sein berufen sind, den natürlichen Gesammtausdruck des kirchlichen Glaubens und Rechtsbewußtseins zu gewinnen. Wirklich [7]) haben sich die Concilien als das ergiebigste Mittel bewährt, auf anscheinend natürlichem Wege den alten Kirchenglauben gegen offenbarungswidrige Neuerungen sicher zu stellen und in kirchlichen Bedrängnissen den Gläubigen die beruhigende Gewißheit zu geben, daß die kirchliche Verwaltung, so sehr sie auch angefochten wurde, immerfort auf ihren apostolischen Principien beruht.

§ 285. Allgemeine Concilien.

Soll sich auf einem allgemeinen Concil das kirchliche Bewußtsein des Episcopates mit jenem des Primates in dogmatischer oder disciplinarer Hinsicht einheitlich aussprechen und der Sinn, der die ganze leitende Kirche belebend durchdringt, in gemeinsamem Ausdrucke sich offenbaren, so kann freilich wohl von Beschlüssen eines allgemeinen Conciles keine Rede sein, wo es an der mitwirkenden Erklärung des Kirchenoberhauptes fehlt [1]). Daraus folgt jedoch noch gar nicht, als müßte der Papst, damit irgend ein Conciliarbeschluß für den eines allgemeinen Conciles gelten kann, denselben in persönlichem Zuthun schon gleich mit zu Stande bringen helfen, sondern nur so viel folgt daraus, daß der Papst, wenn er den Beschluß nicht selbst, durch persönliche Intervention, vermitteln geholfen, und auch nicht durch einen speciell bevollmächtigten Legaten, der sich genau an seine Instruction hielt, denselben zu Stande gebracht hat, das Conclusum des versammelten Episcopates nach genommener Einsicht erst noch confirmiren muß, sei es nun, daß er, wie Vigilius auf dem fünften ökumenischen Concil, gar nicht, sei es, daß er nur durch generell bevollmächtigte Legaten bei der Schlußnahme intervenirte. Nach dieser Ansicht, die von der päpstlichen Confirmation geradezu alle Auctorität des Conciliums abhängig macht, haben zuletzt noch, und gewiß nur, indem sie im Sinne des bestehenden Rechtes und in Erfüllung einer anerkannten Pflicht zu handeln vermeinten, die auf der allgemeinen Synode von Trient versammelten Hierarchen die päpstliche Bestätigung ihrer Beschlüsse nachgesucht; in diesem und in keinem andern Sinne hat Pius IV. diese Bestätigung gegeben und die ganze Kirche solche angenommen [2]).

---

[7]) S. Const. Benedicti XIV. „Singularis." 1. Sept. 1741.

[1]) c. 4 X de elect.

[2]) Wie historisch richtig die der Confirmationsbulle „Benedictus deus" (VII. Calend. Febr. 1564) gegenüber angebrachte Bemerkung sei, daß „sich in der Geschichte der Concilien kein Beispiel einer eigentlichen Confirmation findet," zeigen wohl auch die Concilien-Acten jedem, der Augen hat und sehen will.

Ist der Papst bei den Conciliarverhandlungen persönlich zugegen, wie solches bei den meisten im Occidente gehaltenen Universalsynoden der Fall gewesen, dann zeigt wohl schon die äußere Form, in welcher die Concilienschlüsse abgefaßt zu werden pflegen, von dessen höchsteigener Mitwirkung, die jede weitere Genehmhaltung überflüssig macht; sind es aber blos speciell bevollmächtigte Legaten, durch welche er sich aussprach, so dürfte eine nachherige Recognition ihres Benehmens und die päpstliche Erklärung, daß sie ihrem Auftrage gemäß gehandelt, wenigstens sehr klug und eine bloße Wiederholung dessen sein, was bisher immer geschehen ist.

§ 286. Fortsetzung.

Doch nicht blos der Primat, auch der Episcopat hat sich auf einem allgemeinen Concil auszusprechen, und es muß dieses, soll die Bedeutung einer solchen hierarchischen Versammlung aufrecht bleiben, in jener Form geschehen, welche in den Concilienschlüssen die Resultate einer frei ausgesprochenen Ueberzeugung gewährleistet. Diese begriffsmäßige Freiheit, mit welcher die Versammelten ihre Ueberzeugung darzulegen haben, wird natürlich durch die Handhabung der innern und äußern Ordnung, in welcher zu verhandeln ist, so wenig aufgehoben oder gestört, daß sie vielmehr erst unter Voraussetzung derselben möglich ist. Es sorgt aber für die innere Ordnung der Verhandlungen der Papst selbst oder wer statt seiner gegenwärtig ist, indem er Zeit und Gegenstand bestimmt, den ersten Vortrag macht, die Stimmen sammelt und das Conclusum eröffnet [1]). Was die äußere Ordnung betrifft [2]), so sitzen, wie das die Acten aller ökumenischen Concilien ausweisen, und wie sich's von selbst versteht, die Versammelten in jener Kirche, die für die Verhandlungen bestimmt wird, nach ihrem hierarchischen Range, zuoberst der Papst oder seine Vertreter, dann die Cardinäle in Purpur und Cardinalshut, hierauf die Patriarchen, die Erzbischöfe und die Bischöfe, alle in ihrem Amtsornate, jedoch nur mit weißen Infeln, ohne Pallien und ohne Bischofsstab, dann die übrigen Hierarchen, die nach Sitte und

---

1) Ganz anders und wie eine Art famosen polnischen (oder deutschen?) Reichstags denkt sich ein wahrscheinlich sehr belesener (!) Correspondent der Augsburger Zeitung v. 30. Mai 1850, Nr. 150, den Gang der Verhandlung. Er findet, daß die erste gemeinsame Sitzung der deutschkatholischen und der freien Gemeinde v. 23. Mai in Leipzig „ganz den Charakter eines theologischen Concils gehabt." „Man gerieth nämlich von Seite der einzelnen Redner bei der Debatte in eine solche Bitterkeit und schließlich in eine derartige Begriffsverwirrung . . . ."

2) Näheres darüber bei den von Joan. Doviat: Praenot. can. libri quinque im II. B. c. IX. aufgeführten Schriftstellern.

Gewohnheit zu allgemeinen Concilien berufen werden. Alle Concilien werden mit Gebet und Uebungen der Andacht eröffnet, es werden auf einem Tische die kirchlichen Glaubens- und Kanones-Bücher aufgestellt [3]), die Acten aber am Ende von denen, die mit verhandelten, unterschrieben. Die Sorge für die Hintanhaltung äußerer Störungen bleibt den weltlichen Fürsten. In der Voraussetzung ihrer Bereitwilligkeit dafür, und wohl auch um den Beschlüssen für den Fall der Nothwendigkeit eine betreibende Hand zu sichern, wies man von jeher den anwesenden Landesfürsten und deren Gesandten, freilich ohne ihnen eine entscheidende Stimme einzuräumen, bei den Verhandlungen Sitze an, und erbat sich von ihnen sogar die Actenunterfertigung. Eine rein passive Theilnahme an den Verhandlungen eines allgemeinen Concils, wenigstens in Glaubenssachen, scheint, so weit es ohne Störung möglich ist, allen Gliedern der Kirche zu gebühren [4]).

§ 287. Fortsetzung.

Nach der Strenge des Begriffes, den man mit einem allgemeinen Concil verbindet, würde dazu eine örtliche Versammlung des Gesammt-Episcopates, d. i. aller wirklichen Bischöfe und Oberbischöfe erforderlich, aber auch genügend sein. In diesem Sinne jedoch hat es noch kein allgemeines Concil gegeben und es wird auch schwerlich je eines zu Stande kommen, welches diesem Maßstabe entspricht. Sieht man auf diejenigen hierarchischen Versammlungen, die man in der ganzen Kirche für allgemeine Concilien hält und verehrt und von jeher gehalten und verehrt hat, so genügt es, daß eine päpstliche oder doch, wie bei den ersten acht allgemeinen Synoden, päpstlicherseits vermittelte Berufung des gesammten Episcopates gemacht wird [1]). Daß, war nur erst diese Forderung [2]) der Legitimität befriedigt, auch noch sehr viele Bischöfe und Oberbischöfe erschienen, hielt man nie für nothwendig, genug war es,

---

3) „Ut ad eos veluti ad Lydios lapides in explicandis hinc fidei dogmatibus inde morum praeceptis, quoties opus esset, recurratur.“ Doviat l. c. c. X.

4) c. 4. D. XCVI.

1) Ist es wirklich zweifelhaft, wer von Mehreren, die sich dafür ausgeben, der wahre Papst sei, dann müssen freilich die Bischöfe das Recht haben, zu untersuchen, wem der Primat zustehe. Sie können dies wohl auch in örtlicher Versammlung thun, und dazu von den Cardinälen aufgefordert werden — damit wird in die Primatialrechte kein Eingriff gemacht: ob aber eine Versammlung, in der das Oberhaupt der Kirche, doch offenbar das erste Glied derselben, activ nicht vertreten wird, ein allgemeines Concilium genannt werden könne, ist eine andere Frage. Vergl. Luc. Ferraris prompt. Biblioth. „Cardinalis“ art. VII. n. 12.

2) c. 5 dist. XVII.

wenigstens zum Anfange der Verhandlungen, wenn mehrere aus verschiedenen Theilen der Kirche vorhanden waren. Uebrigens weisen die Concilienacten gar sehr differente Zahlen auf [3]). Das Bedenken, das etwa hieraus gegen die Allseitigkeit des kirchlichen Bewußtseins, um das es sich eben handelt, entstehen könnte, wird dadurch behoben, daß nach einem sehr alten Herkommen auch alle Cardinäle, Ordensgeneräle, Klosteräbte und Auditores der Rota zu dem Concilium geladen und mit entscheidender Stimme beigezogen werden, daß man, wenn ein oder der andere Bischof nicht erscheinen kann, ihm einen Vertreter, wenigstens mit berathender Stimme, verstattet [4]); endlich daß man, wie schon gleich auf jenem ersten allgemeinen Concil von Nicäa, auch noch andere Männer von anerkannt katholischem Sinne und Wissen um ihres Wohlmeinens willen beizieht.

§ 288. Fortsetzung.

In welchem Verhältnisse der Papst, die unbezweifelte Anerkennung der päpstlichen Würde in einer bestimmten Person vorausgesetzt, zu den Beschlüssen eines allgemeinen Conciles stehe, ist eine noch immer doctrinell controverse Frage [1]). Sie kann vielleicht nur mit Unterscheidung beantwortet werden. Glaubensdefinitionen, die der örtlich vereinte Episcopat mit dem Primate zusammen erläßt, sind für den Papst, da er dieselbe katholische Wahrheit haben muß, die andere Katholiken haben sollen, gerade so bedeutungsvoll, wie für alle übrigen Kleriker und Laien. Dasselbe gilt von jenen dogmatischen Erklärungen, welche die „sancta synodus" (wie die ökumenische Kirchenversammlung vorzugsweise heißt) nach dem kirchlichen Bewußtsein als das Wahrscheinlichere angibt: an dieses Bewußtsein muß sich das Haupt wie jedes andere Glied der Kirche, soll von einer katholischen Kirche die Rede sein, gläubig anschließen. Disciplinarbestimmungen dagegen, die auf dem allgemeinen Concil erlassen werden, sind vom Standpuncte der katholischen Einheit angesehen, eigentlich doch nur Verfügungen im Namen dessen, der als grundgesetzlich bestimmter Mittelpunct aller kirchlichen Administration die Fülle der Regierungsgewalt in sich

---

[3]) S. Jac. Wex: Ariadne Corolo-Canonica. P. I. tab. VII.

[4]) Die Stellvertretung sollte wie früher (Gibert. Corp. jur. can T. I. p. 89. sq.) so auch zu Trient nicht blos consultativ, sondern auch decisiv sein, allein der Papst änderte, als die Verhandlungen anfingen, seine Meinung. S. Raynaldi Annal. ad. a. 1546. n. 7.

[1]) S. darüber Jacobatius: De concil. lib. X. (auch bei Labbé Adpend. II. p. 445), Biner: Adparat. ad jurisprud. P. III. c. 1. q. 6.
Ist es wirklich zweifelhaft, ob Jemand die päpstliche Würde habe, dann herrscht, soweit es zur Herstellung der Ordnung nöthig ist, der alte Rechtssatz: In jure non esse et non adparere idem est.

trägt, sohin in kirchlicher Beziehung Niemanden über sich, wohl aber alle, die zur großen Gemeinde gehören, wären sie auch Bischöfe und örtlich versammelt, unter sich haben soll [2]). Also sind alle Disciplinar-Verfügungen, die auf einer ökumenischen Synode gegeben worden, für den Papst nicht mehr und nicht weniger verbindlich, als die von ihm allein erlassenen. Das ist unmittelbare Folge aus der richtigen Ansicht von der Stellung des Kirchenoberhauptes, und die gleiche Bedeutung der eben erwähnten zweierlei Verfüguugen manifestirt sich schon nach außen hin auf eine doppelte Art, einmal dadurch, daß die auf allgemeinen Concilien erlassenen Bestimmungen, ist der Papst selbst gegenwärtig, meist nur auf seinen Namen, obwohl sehr oft mit Hinweisung auf die „approbirende", „rathende", „hohe" Versammlung concipirt werden [3]), dann dadurch, daß diese Verfügungen nur wie jene, die vom Papst allein kommen, vorzugsweise den Namen Kanones führen [4]). Dagegen liegt in der besonderen Achtung, mit welcher die Päpste die von einem allgemeinen Concil ausgegangenen Bestimmungen behandeln [5]), daß sie dieselben sogar nur durch ausdrückliche Gegenverfügungen, die sie treffen, also nicht stillschweigend, aufheben wollen [6]), offenbar noch keine Anerkennung einer Concilien-Oberhoheit. Noch weniger ließe sich eine solche höhere Bedeutung Beschlüssen beilegen, welche die zu einem ökumenischen Concil versammelten Bischöfe ohne päpstliches Zuthun erließen [7]). Solchen Dictaten gegenüber haben die Päpste jederzeit die Ueberzeugung einer höheren, weil doch überhaupt höchsten Stellung, die sie einnehmen, festgehalten und jede abweichende Ansicht als unkirchlich

---

[2]) Daß die Bischöfe, Erzbischöfe, Patriarchen u. der Papst auf dem allgemeinen Concil „in jeder Beziehung unter sich gleich, so gut wie der Vorsitzer des Concils Richter sind" (vergl. Sattler: Die Diöcesan-Synoden § 65), ist nur in sehr mäßiger Beschränkung wahr.

[3]) c. 6. 41. 44. X de elect. c. 13—15. X de off. ord. c. 12. X de reb. eccl. non alien. c. 6. X de bapt. c. 23 X de privil. c. 48 X de sent. exc. c. 2. de sent. et re jud. in VI.

Auf dem Concil von Florenz unterschrieb sogar der Papst allein: Ita definiens subscripsi — die übrigen Bischöfe nur: Ego . . . subscripsi: Ganz conform zu c. 20. 53. (mit c. 42) X de elect. c. 10. 22. 23. eod. in VI.

[4]) Fagnani c. „Canonum" X de const. n. 19. sq.

Auch Gratian hinter c. 2. D. III.

[5]) c. 2. Dist. XV.

[6]) c. 4. X de aetate et qual. c. 3. X de cap. monach.

[7]) Auch den Fall der Häresie nehmen wir nicht aus. In seinem ämtlichen Wirken wird auch derselbe dann noch nicht irren — wozu also eine Ausnahme, die immer der päpstlichen Auctorität einen Schatten zuwirft, und Spaltungen macht? c. 6. D. XL. ist ja doch kein dogmatisches Axiom, wer auch jener Martyrer Bonifacius, sein Verfasser, sein mag.

proscribirt [8]). In dieser Ueberzeugung haben sie nicht nur für die Zusammenberufung und Leitung, sondern auch für die Uebertragung und Auflösung allgemeiner Kirchenversammlungen sich berechtigt erklärt [9]) und haben unter nachhaltiger Zustimmung der kirchlichen Majorität die an sie ergangenen Vorladungen, Erkenntnisse und Urtheile solcher Rumpfparlamente (es wäre denn, daß sie solche zu ihrer eigenen Rechtfertigung selbst verlangt hatten) als frevelhafte Anmassungen erklärt, bei denen jene, die sich solche herausgenommen, in strafbarer Selbstüberhebung oder im Wahne, als sei die dem Papste grundgesetzlich zukommende Forderung kirchlichen Gehorsams bei den Bischöfen auf eine räumliche Vertheilung derselben bedingt, weit über die ihnen zugewiesenen Schranken der Hierarchie hinaustraten [10]). Sie haben endlich in diesem Bewußtsein bei Strafe des Kirchenbannes alle Berufung von ihren Erkenntnissen an ein allgemeines Concil untersagt [11]). Vergebens thürmen sich gegen diese principiell gedeckte Meinung die Erklärungen auf, welche die im XV. Jahrhunderte zu Pisa, Constanz und Basel versammelten Kirchenprälaten über das Verhältniß zwischen Papst und allgemeinen Synoden gemacht oder vorausgesetzt haben; sie sind obwohl sehr begreifliche Nachklänge einer jammervollen Zeit, doch ohne dogmatischen Halt, weil ja doch, wie Jeder sich selbst überzeugen kann [12]), ohne päpstliche Anerkennung, also Erklärungen kirchlicher Glieder ohne Kirchenhaupt und sohin doch nicht eigentlich allgemeine Synodalbestimmungen. Wie wenig die für ihre Zustandebringung thätig gewesenen Männer von ihrer Wahrheit überzeugt sein konnten, beweist die inconsequente schwankende Durchführung derselben.

§ 289. Provincial- und Diöcesan-Synoden.

Je nachdem man den Ausdruck Provinz nimmt, bezeichnet auch Provincial-Synode mehr oder weniger [1]). Doch nur über Synoden auf Grundlage der Metropolitanverbindung gibt es bestimmte Normen. Noch jetzt [2]) sollen wenigstens alle drei Jahre der Metropolit, seine Suffragane, jene exemten Bischöfe,

---

8) c. 7. D. XXI. c. 6. D. XL. c. 13. 14. 17. 18. C. IX. q. 2. Const. Urbani VIII. „Inter multiplices."

9) c. 4. 5. D. XVII. c. 4. X de elect. Const. Leon. X. „Pastor aeternus." § 6. 19. Dec. 1516.

10) cf. c. 7. D. XIX. c. 6. X de major. et obed. (in fine).

11) S. oben § 153. Note 5.

12) S. Concil. Constantiense sess. ult. Const. Nicolai V. „Ut pacis" 14. Calend. Jul. 1449. Conc. Lateran. V. sess. XI.

1) S. oben § 168. 171. 172. 180.

2) Ueber die frühere Zeit s. c. 2—4. 6. D. XVIII und nachher c. 7. D. cit. c. 25. X de accus. c. 16. X de judaeis.

die sich dafür dem Nachbar-Metropoliten angeschlossen, auf Berufung endlich ihres Beirathes wegen in gehöriger Anzahl die Abgeordneten der Cathedral-Capitel zusammentreten. In Ermangelung eines Metropoliten vertritt der älteste Suffragan seine Stelle [3]). Ohne gar wichtige Ursache, über die schriftlich zu berichten ist, sollen bei Strafe die Bischöfe, wie sie denn auch in ihrem kanonischen Eide angeloben, von der Synode nicht wegbleiben, und haben sie eine Entschuldigungsursache, sich durch einen verläßlichen Stellvertreter, der wenigstens doch eine berathende Stimme hat, daran betheiligen [4]). Den Vorsitz führt der Metropolit, die andern Bischöfe sitzen nach ihrem Weihalter [5]). Gegenstände der Verhandlung sind vornehmlich: Legislative Bestimmungen über kirchliche Interessen der Provinz, die keiner höheren Auctorität benöthigen [6]), oder Vorschläge für das einer höheren Gesetzgebung Zugehörige [7]), Auskunft und Controle über die bisher gepflogene Administration in den einzelnen Diöcesen und Bezirken [8]), Strafbestimmungen [9]) (selbst bis zur Excommunication oder Suspension, nicht aber mit Deposition oder Entsetzung der Bischöfe) [10]) Visitationsbeschlüsse [11]), Vorbestimmungen für den Fall einer römischen Delegation [12]), endlich die Bekanntmachung höherer Gesetze und die Berathung ihrer zweckmäßigsten Durchführung [13]). —

Die auf der Provincial-Synode gemachten legislativen Bestimmungen ruhen auf dem aristokratischen Principe [14]), gelten für die ganze Provinz, sohin auch für den Metropoliten selbst [15]):

---

[3]) c. 7. 15. D. XVIII. c. 28. § Praeterea X de elect. c. 10. X de his, quae fiunt a prael. Conc. Trid. XXIV. c. 2. ref. XXV. c. 2. ref. nach welchen auch Gewohnheit ein Recht auf Provincialconcilien zu erscheinen geben kann.

[4]) c. 5. 6. 9. 10. 12—14. D. XVIII. Daß der Bischof noch nicht consecrirt ist, macht keinen Entschuldigungsgrund; wenn er nun schon confirmirt ist, muß er erscheinen. S. Ferraris bibl. „Concilium“ art. II. n. 12. 13.

[5]) c. ult. D. XVII. c. 1. D. XVIII. Pontific. Rom. de ordine ad synod. faciend. Caeremon. Episc. lib. I. c. 31.

[6]) c. 13. D. XII. c. 25. X de accus. Conc. Trid. XXIII. c. 18. ref. § Si vero in aliqua . . . XXIV. c. 9. 18. ref.

[7]) c. 5. 6. D. XVII. c. 2. D. XVIII. Conc. Trid. XXIV. c. 13. ref.

[8]) c. 29. X de praeb. Conc. Trid. XXIII. c. 1. ref.

[9]) c. 4. 15. D. XVIII.

[10]) Conc. Trid. XXIV. c. 3. 5. ref. cf. c. 2 X de translat. episc.

[11]) Conc. Trid. XXIV. c. 3. ref.

[12]) Conc. Trid. XXV. c. 10. ref.

[13]) c. 25. X de accus. Conc. Trid. XXIII. c. 1. in fin de ref. XXV. c. 2. ref. S. überhaupt noch Fagnani c. Sicut olim X de accusat. n. 35—96.

[14]) c. 7. X de temp. ord.

[15]) Sanchez de matr. lib. VIII. diss. 17. n. 35. Barbosa de offic. et. potest. episc. lib. II. alleg. 34. n. 9.

Strafbestimmungen dagegen können, den Fall der Nachlässigkeit im Seminarienwesen ausgenommen [16]), nicht gegen den Erzbischof selbst, nur gegen die Bischöfe und andere Personen erlassen werden [17]). — Seit Sixtus V. sollen die Beschlüsse der Provincial-Concilien, damit nicht doch dogmatische Irrungen veranlaßt werden möchten, der Congregatio Conc. Trid. interpretum zur Durchsicht vorgelegt, und erst mit Genehmigung dieser Congregation publicirt werden [18]).

§ 290. Fortsetzung.

Versammelt sich der Diöcesan-Klerus unter dem Vorsitze seines, wenn gleich erst confirmirten (noch nicht consecrirten) Bischofs oder seines dazu beordneten Generalvicars in kirchlichen Angelegenheiten, so heißt die Versammlung die Diöcesan- oder bischöfliche Synode, oder vorzugsweise die Synode *). Sie soll jährlich einmal irgendwo in der Diöcese, wo möglich am Orte des bischöflichen Sitzes und nach uraltem Gebrauche stets in einer Kirche gehalten werden [1]), und in der Regel in drei Sitzungen vollendet seien [2]). Persönlich zu erscheinen [3]), wenn nicht Entschuldigungsgründe da sind, haben alle Diöcesanen, die der Bischof insbesondere vorfordert [4]), dann (freilich ohne Nachtheil der Seelsorge) [5]) wenigstens alle [6]) Kleriker mit Kirchenämtern, wären sie auch sonst exemt, exemte Stifts- und Ordensvorstände aber nur dann, wenn sie kein Ordenscapitel über sich, oder wenn sie Säcularseelsorge auf sich haben, sei es, daß sie solche selbst, oder durch ihre Ordensuntergebenen als ihr Hilfspriester ausüben [7]). Ordensvicare mit Seelsorge haben, weil sie doch in Führung ihres Amtes für selbstständig gelten, selbst zu erscheinen. Capitel und Andere, die

---

[16]) Conc. Trid. XXIII. c. 18. ref.
[17]) c. 29. X de praeb.
[18]) Const. Sixti V. „Immensae" 11. Caland. Febr. 1583.
*) Barthol. Gavantus: Praxis diöcesanae synodi, Venet. 1639 Ejusd. Enchyridion et manuale Episcopor. pro decretis in visitatione et synodo de quacunque re condendis. II. T. Colon. Agrip. 1733. Die Diöcesan-Synode von Georg Phillips. Freib. 1849.
[1]) Conc. Trid. XXIV. c. 2. ref. — c. 7. de off. ord. in VI. und Decr. congreg. Interp. 17. Maj. 1636.
[2]) Pontif. Rom. de ord. ad synod. faciend.
[3]) S. Antonelli: De jurib. Cleric. lib. II. p. VI. c. 4. n. 18.
[4]) c. 11. D. XVIII.
[5]) Die repräsentativen Versammlungen wären vielleicht die besten. S die Rescr. der Congr. Interp. v. J. 1720 an den Bischof der canarischen Inseln bei Bened. XIV. Synod. dioces. lic. I. c. 2. n. 5.
[6]) cf. c. 16. 17. D. XVIII.
[7]) c. 9. X de maj. et obed. c. 17. X de privil. c. 6. eod. in VI. Conc. Trid. XXIV. c. 2. ref. cf. c. 17. X de excess. prael.

einen besondern Rechtsgrund des Erscheinens für sich haben, sind zu laden, müssen jedoch eben nicht erscheinen [8]). Die Kleriker alle sitzen in kirchlich liturgischer Kleidung, der Bischof oben an, dann sein Generalvicar, dann die Uebrigen nach ihrem kirchlichen Range [9]). Hier zunächst sollen die auf höheren Concilien erlassenen Normen publicirt, über die kirchliche Administration Relationen gemacht, die kirchlichen Mängel in den einzelnen Gemeinden angegeben, Pfarrconcurs-Examinatoren bestellt, und nach gemeinsamer Berathung vom Bischofe, als dem allein zum Beschlusse berufenen, in der Regel jedoch nicht ohne Einvernehmung seines Capitels dasjenige beschlossen und in bischöflicherseits unterschriebenen Synodal-Constitutionen ausgedrückt werden, was für eine gute Verwaltung der Seelsorge nach allen Richtungen hin nothwendig oder zweckmäßig ist [10]). Eine Vorlegung dieser Constitutionen nach Rom ist nirgends angeordnet, sohin in des Bischofs Ermessen.

Schon aus diesen wenigen Angaben läßt sich die Sorgfalt begreifen, mit welcher Päpste und Concilien auf fleißige Abhaltung dieser Synoden seit jeher gedrungen [11]). Dennoch sind auch sie seit ungefähr 200 Jahren eine sehr seltene Erscheinung geworden [12]). Allerdings läßt sich wie aus der Geschichte, so aus den Verhältnissen der Gegenwart, wo sich so Viele den legislativen Beruf zutrauen, nimmermehr aber gehorchen wollen und der grause Radicalismus jede Gelegenheit ergreift, sich geltend zu machen, Vieles gegen sie sagen [13]): aber die durch sie realisirbare enge Verbindung kirchlicher Kreise und die in ihnen liegende Controle kirchlicher Administration, die den bischöflichen Visitationen verbreitend und ergänzend zur Seite steht, lassen sich doch sonst nicht besser erreichen. Welche andere Errichtung könnte der kirchlichen Verwaltung jene Spannkraft eines an den Erfolgen vereinter Kräfte erstarkenden Bewußtseins geben [14])? „Eine Aufopferung des Principes der Römischen Kirche, wie man bei allem Streben nach

---

8) Antonelli: De jurib. Cleric. lib. II. p. VI. c. 6. n. 6. et 7. Bened. XIV. l. c. lib. III. c. 4.

9) S. Bened. XIV. l. c. lib. III. c. 10.
Die Capitel können nicht in Corpore, sondern nur in der Repräsentation erscheinen, ihre Repräsentanten müssen jedoch allen Aebten vorgehen, wie das die Idee der Repräsentation mit sich bringt.

10) c. 16. 17. D. XVIII. c. 2. D. XXXVIII. c. 51. C. XII. q. 2. c. 7. C. XXXV. q. 6. Conc. Trid. XXIV. c. 18. XXV. c. 10. de ref.

11) 25. X de accusat. Conc. Trid. XXIV. c. 2. ref. Lud. Thomassini: Vetus et nova Ecclesiae disciplina circa beneficia P. II. lib. III. c. 73—75. Benedict. XIV. De synodo diöcesana lib. I. c. 2. n. 5.

12) Die Ursachen davon bei Sattler: Die Diöcesan-Synoden. § 71—90.

13) S. v. Drey: Was ist in unserer Zeit von Synoden zu halten? Tübingen 1834.

14) S. noch Benedict. XIV. l. c. lib. I. c. 2. n. 1—3.

Synoden fürchten zu müssen erklärt hat, würde die Wiederherstellung der Diöcesan-Concilien nur dann bedingen, wenn solche in der kirchlich verworfenen Richtung demokratischer Willkührherrschaft [15]), also in jenen excessiven Tendenzen, mit denen sie von der auch ins Kirchliche übergreifenden Umsturzpartei eingeführt werden wollen, ins kirchliche Leben zurück kämen.

---

[15]) Const. Pii VI. „Auctorum fidei" 29. Aug. 1794.

Zweites Hauptstück.

Verwaltung der kirchlichen Lehrgewalt.

Erster Abschnitt.

Der Religionsunterricht für die Gläubigen.

§ 291. Entscheidung von Glaubenscontroversen.

Bei der Verwaltung des kirchlichen Lehramtes handelt es sich entweder um die Entscheidung von Glaubensstreitigkeiten oder um die Unterweisung in bereits kirchlich bestimmten Dogmen oder doch angenommenen Glaubenssätzen. Für das Erste hat nur Derjenige Beruf, der als der Centralpunct alles kirchlichen Lebens unmittelbar von Christus influirt wird, und indem er den Zusammenhang der Kirche mit ihrem Stifter in sichtbarer Weise vermittelt, den Felsen repräsentirt, an welchem die Lüge sich bricht. In welcher Weise jedoch der Papst diesem Berufe nachkommen solle, ist nirgends bestimmt. Demnach läßt sich nur so viel sagen, er habe jene Erklärung, durch welche der Streit beigelegt werden soll, in einer Form abzugeben, die sein Auftreten in papstämtlicher Stellung und seine Absicht, eine Glaubenslehre zu definiren, deutlich erkennen läßt. Dabei macht es, da der Papst für die ganze Kirche wie für die einzelnen Theile derselben die gleiche Pflicht der obersten Leitung in Glaubenssachen hat, durchaus keinen Unterschied, ob seine Erklärung an die ganze Kirche, an eine Gemeinde, oder gar an eine einzelne Person gerichtet ist, ob sie auf eine vorgelegte Bitte oder ohne eine solche Aufforderung (motu proprio) erfolgt. Auch ist es nirgends als ein Erforderniß ausgesprochen, daß der Papst, ehe er definitiv ausspricht, was als katholischer Glaube zu gelten habe, dogmatische Berathungen veranstalte und zu dem Schlußacte durch Gebet und religiöse Verrichtungen sich besonders vorbereite: handelt es sich doch nicht um eine menschliche Satzung, deren Weisheit durch die Zustimmung sachkundiger Männer verbürgt werden müßte, oder um eine kirchlich administrative Handlung, deren Vornahme auf die sittliche Würdigkeit des Vornehmenden bedingt

wäre. Wenn gleichwohl von jeher die Päpste zu beiden sich verstanden und dogmatische Fragen, die sie mit einem kirchlichen Endurtheile zu erledigen hatten, besondern Commissionen urtheilsfähiger Männer, vornehmlich aus den Reihen der Cardinäle, oder wohl gar ganzen Kirchenversammlungen zur vorläufigen Berathung und einer die Erklärungen der Kirchenväter sorgsam benützenden Vergutachtung vorlegten [1]), das eigene Erkenntniß aber erst dann erließen, nachdem sie sich auf den Schwingen der Andacht die höhere Weihe dafür geholt hatten; so thaten sie dieses, um nach dem auffordernden Beispiele der Apostel das Uebernatürliche mit dem Natürlichen zu vermitteln, dem auf Gemeinschaft dringenden Geiste der Kirche zu huldigen und das Göttliche in menschlich würdigster Weise zu behandeln.

§ 292. Der gemeinsame mündliche Religionsunterricht der Gläubigen.

Mündlich und schriftlich, in bildlichen Darstellungen der Kunst und durch das lebendige Beispiel selbst soll den Gläubigen die Lehre des Heiles stets gegenwärtig gehalten, jenen aber, die noch nicht zur Kirche gehören, ihrem vollen Inhalte nach, da es keine Geheimlehren im Sinne der vorchristlichen Welt mehr geben darf, angekündigt werden.

Der mündliche Unterricht, welcher den der Kirche bereits angehörigen Gliedern ertheilt wird, ist entweder ein allgemeiner, an welchem in der Regel alle, die nur selber wollen und können, sogar jene, die ihres Ungehorsames wegen von der kirchlichen Gemeinschaft ausgeschlossen werden, theilnehmen dürfen, oder ein besonderer, der Einzelnen, vielleicht auch Mehreren, die in gleicher Lage zusammen stehen, bei guter Gelegenheit, wohl auch in andauernden Vorträgen, wie z. B. der Jugend, ertheilt wird. Was nun zunächst den allgemeinen mündlichen Unterricht anbelangt, so trägt, durch lange Mißbräuche veranlaßt, auch [1]) das Concilium von Trient allen Bischöfen und Prälaten auf, die Predigt für einen, „ganz vorzüglichen Theil ihres Amtes" anzusehen, sohin außer dem Falle eines legitimen Hindernisses selbst zu predigen, im Verhinderungsfalle aber dafür zu sorgen, daß tüchtige Stellvertreter diesen Zweig der Seelsorge in heilsamer Weise versehen. Dieselbe Verordnung gibt es den

---

[1]) Daß die päpstliche Entscheidung über das Verständniß einer Glaubenslehre keineswegs durch eine Reihe schon vorhandener Zeugnisse bedingt sei, liegt in der Natur der Sache. S. Lydia, philos. Taschenbuch von Dr. A. Günther u. Dr. J. E. Veith. Wien 1849. S. 20. 21.

[1]) Act. Apost. VI. I. Corinth. I. II. ad Timoth. II. cf. c. 6 dist. L. XXXVIII.

Pfarrvorstehern, die aber freilich auch, nur nicht ausschließlich, wie man höhnischerweise bei den Protestanten gefaselt hat, „das Amt zu consecriren und zu absolviren“ haben. Zu Stellvertretern der Bischöfe und Pfarrer, von deren Predigerfähigkeit die Kirche, werden ihre Kanones befolgt, sich überzeugt halten muß, sollen aber, weil nur das Wort, das vom Herzen kömmt, zu Herzen geht, weil die klingendsten Worte nichts fruchten, wenn ihnen die Thaten des Sprechenden als Ironie gegenüber stehen und weil überhaupt nur Geistesüberlegenheit, apostolischer Eifer und rechter Wandel im Vereine auf eine bleibende Wirkung des Predigers rechnen lassen, stets nur Kleriker von gründlichem theologischem Wissen, religiösem Gemüthe und gutem Rufe genommen werden. Die Obsorge darüber haben natürlich die Bischöfe, und darum soll es sich nicht einmal ein exemter Ordensmann in seiner Ordenskirche herausnehmen, gegen das bischöfliche Verbot dennoch zu predigen. Alle Seelsorger aber sollen wenigstens an Sonn- und Feiertagen, zur Advent- und Fastenzeit sogar täglich oder nach bischöflichem Ermessen dreimal in der Woche die ihnen anvertrauten Gemeinden in faßlicher heilsamer Rede erbauen, belehren und anweisen, den Weg des ewigen Heiles zu wandeln. Auf Grundlagen von Schrifttexten, zumal solchen, die in der Messe selbst vorkommen, und mit Hintansetzung aller unpraktischen Fragen soll das Wort Gottes in die Herzen gepflanzt, das Volk im Gesetze des Herren unterwiesen, auch damit seine Uebungen die doctrinelle sichere Grundlage haben und nicht unter einer flachen profanen Betrachtungsweise der kirchlichen Formen verkümmern, über die Cäremonien des katholischen Cultus, zumal jene im Meßopfer gehörig belehrt werden [2]). Controversen lassen sich, soll der Glaube ein vernünftiger sein, folglich die von dem Unglauben dagegen erhobenen Bedenken und Einwendungen, soweit sie in der Gemeinde bereits Eingang gefunden, weggeschafft werden, nicht vermeiden; sie dürfen aber um der Nächstenliebe willen, welche auch gegen Andersgläubige geübt werden soll, nie in Persönlichkeiten, Spott, bittere Ausfälle auf bestimmte Gegner oder Glaubensparteien ausarten [3]). Damit wird Keiner bekehrt, aber Viele erbittert.

§ 293. Fortsetzung.

Die politische Gesetzgebung Oesterreichs sucht diesen Normen, freilich mit statistischen Berücksichtigungen, Nachdruck zu geben.

---

[2]) Conc. Trid. V. c. 2. ref. XXII. c. 8. de sacr. miss. XXIV. c. 4. 7. ref. cf. c. 15. X de off. ord. Clem. 2. de sepult. c. 1. eod. in Extrav. com.

[3]) cf. c. 1. 5. D. XLIII. und insbesondere Const. Leon. X „Supernae majestatis.“ 14. Cal. Jan. 1516 (auf dem 5. Later. Concil.).

Sie fordert die Bischöfe auf, „dafür zu sorgen, daß die Curatgeistlichkeit der Jugend in dem katechetischen Unterrichte reine und richtige Religionsbegriffe beibringe, solche auf die Erwachsenen in öffentlichen Predigten und Privatbelehrungen fortpflanze und durch Aufsicht und moralische Mitwirkung unterstütze, in welcher Absicht sie die gute Besetzung der Pfarrämter und eine stets rege Wachsamkeit über die Verwaltung der Seelsorge und Disciplin unter der Geistlichkeit ihres Sprengels zu ihrem Hauptgeschäft machen sollen" [1]). Sie will, daß „in jeder Pfarrkirche an Sonn- und Feiertagen eine kurze Frühpredigt für die Dienstboten, sodann später eine Predigt für die übrige Pfarrgemeinde gehalten werde" [2]) Sie ist für Abhaltung einer Predigt am letzten Tage des Jahres [3]) „am Charfreitage und am Tage aller Seelen Vormittags überall, also auch auf dem Lande" [4]). Sie verordnet mit einer allgemeinen, in ihren einzelnen Puncten oft wieder eingeschärften Weisung: „1. Jeder Prediger soll sich in seinen Predigten an die Lehren des Evangeliums halten und keiner doppelsinnigen Ausdrücke oder ungeziemender Anspielungen bedienen und nicht auf zum Hauptstoff undienliche Nebendinge übergehen; 2. nichts gerade und namentlich wider die von Zeit zu Zeit in den k. k. Erblanden mit Bewilligung der k. k. Büchercensur zum Drucke beförderten Schriften anführen [5]); viel weniger aber 3. sich einige, obgleich verdeckte Anzüglichkeiten auf die Gesetzgebung und Staatseinrichtung unter sonst bevorstehender schweren Strafe erlauben; 4. die Evangeliumswahrheiten zwar im nöthigen Falle beweisen, nicht aber mit überflüssigen und oft schädlichen Einwürfen und Controversen sich abgeben; 5. alle praktischen Lehren des Christenthums mit deren Anwendung auf das alltägliche Leben, soviel es thunlich ist, in dem Zeitraume eines Jahres, vom Advente angefangen, in einer schicklichen Ordnung vortragen; 6. die Predigten nicht nur zur Aufklärung des Verstandes, sondern und zwar vorzüglich zur Pflanzung und Wirkung der Tugenden und zur Besserung des Herzens einrichten; 7. in den Predigten, besonders auf dem Lande, mehr den Ton eines freundlichen Gespräches als eines Redners annehmen, und

---

[1]) Hofd. 17. März 1791 (Jaksch V. 204).

[2]) So die in allen Provinzen ziemlich gleiche Gottesdienstord. — für Böhmen v. 6. April, für Mähren v. 22. Aug. 1784 (Jaksch II. 503).

[3]) Hofd. 17. März 1791 (Jaksch II. 508).

[4]) Hofd. 18. Juni 1713 (Jaksch IX. 428).

[5]) Das hat bei der so glücklich und zu allerlei moralischem Segen „errungenen" Preßfreiheit keine weitere Brauchbarkeit. Dagegen möchte es nicht außer dem Pastoralberuf liegen, immer einmal auf die Giftpilze aufmerksam zu machen, die nach allen Seiten hin aufschießen. Oder fiele dies etwa gar unter das mit allem Rechte streng verwehrte Politiktreiben von der Kanzel?

8. alle seine Predigten mit Bemerkung des Tages wann und des Ortes, wo sie gehalten worden, schriftlich aufsetzen, oder falls er eine oder die andere Predigt aus einem Buche entlehnt, dieses mit Benennung des Buches auf einem besondern Papier vor Abhaltung der Predigt aufnehmen und Alles dieses zu allmaliger Vorzeigung aufbewahren; 9. endlich ist zufolge des fünften Punctes noch insbesondere den Ordensobern anzubefehlen, daß sie ohne Nothwendigkeit die Prediger vor Ausgang des vom Advente anfangenden Predigerjahres nicht wechseln sollen" [6]. Um der bestehenden Toleranz willen aber „sollen sich die katholischen Pfarrer und Prediger von Abhandlung blos polemischer über die Begriffe des gemeinen Bauernvolkes erhabener Streitfragen auf der Kanzel und noch mehr von Beschimpfungen der gegenseitigen Religionsdiener enthalten; jedoch ist ihnen nicht nur unverwehrt, sondern auch nothwendig, ihre Pfarrkinder von dem Abfalle von der wahren Religion abzumahnen und zur Standhaftigkeit in selber anzueifern, wenn nur dabei sich keiner beißenden Invectiven gegen die akatholischen Secten bedient wird, deren Unechtheit sie aber durch gemäßigte ernsthafte Worte dem Volke doch allerdings darthun können und sollen" [7]. — Indem die Oesterreichische Gesetzgebung auf diese Weise den „Hauptzweck des Predigers in der Erweiterung des Katechismusunterrichtes und seiner Anwendung auf das tägliche Leben" sieht [8], wünscht sie einige Gegenstände insbesondere als Predigerthemen behandelt zu sehen: die Pflichten gegen Gott und den Monarchen, „welche die Geistlichen öfters zum Gegenstande ihrer Predigten zu machen haben" [9], insbesondere die Pflicht der Feiertagsheiligung [10] und „die im Gewissen sich gründende Verbindlichkeit zur genauen Beobachtung der landesfürstlichen Gesetze" [11] überhaupt; die Pflicht der Aeltern „zu einer guten Kinderzucht", worunter auch das Schulebeschicken gehört, und soll diese Pflicht „zu Anfange des Schuljahres, im Beichtstuhle, in andern Predigten und Christenlehren und bei jeder schicklichen Gelegenheit den Aeltern eingreifend zu Gemüthe geführt werden" [12]; die Bekämpfung bestehender Volksvorurtheile, namentlich: gegen die so wohlthätige Kuhpocken-Impfung, über

---

6) Hofd. 4. Febr. 1783 (Jaksch IV. 507).

7) Hofd. 2. Jänner 1782 (Syst. Handb. Jos. Ges. II. 49). Hofd. 17. Nov. 1783 (Jaksch IV. 508).

8) S. die dem Hofd. v. 9. Febr. 1784 beiliegende Vorschrift über die Concursprüfung (Jaksch III. 588).

9) Hofd. 8. Juni 1795 (Jaksch IV. 509).

10) Hofd. 20. Juni 1772 (Jaksch II. 286).

11) Hofd. 6. Mai 1780 (Jaksch VI. 319).

12) Hofd. 21. Jänner, 4. Febr. 1785, 11. Oct. 1811 (Jaksch V. 288, X 40. Pol. Schulverfassung § 260).

die des Jahres zweimal gepredigt werden soll [13]), gegen das Armeninstitut [14]), gegen die Errichtung von Leichenkammern, gegen das Wiedergeben gefundener Sachen, gegen das Schwärzen, gegen den Soldatenstand, gegen die Hilfe, die einem Selbstmörder zu leisten ist; die Ausrottung gewisser Volksneigungen zu Spiel, Trunk, Müssiggang u. s. w. Viele der hierher gehörigen politischen Erlässe haben nur eine provincielle Bedeutung. — Uebrigens mag vom Standpuncte der Kirchenselbstständigkeit gegen eine und andere der aufgeführten Verordnungen Manches zu sagen sein: ihr Inhalt aber ist gewiß nicht widerkirchlich.

§ 294. Der besondere Religionsunterricht für die Jugend.

Ueber den mündlichen Religionsunterricht, der nur bestimmten Classen von Kirchengliedern, obwohl in andauernder Weise zukommen soll, spricht sich die allgemeine kirchliche Gesetzgebung [1]) nur wenig aus; es hat aber die Oesterreichische Regierung diese wenigen Anordnungen bei dem, was sie ihrerseits verlangt oder wünscht, nicht außer Acht gelassen. Dafür zeugen die das Predigen in Klöstern und Spitälern angehenden Vorschriften [2]) und die den für Soldaten [3]), Criminalarrestanten [4]) und den der Jugend nothwendigen Religionsunterricht betreffenden Verordnungen. Der Jugend insbesondere wird der Religionsunterricht nach Maßgabe ihrer Fassungskraft theils in katechetischer, theils in wissenschaftlicher Form gegeben, muß aber, um ein religiöses Leben zu bilden, in beiden Formen eben so zur Sache des Verstandes, wie des Gemüthes werden und nie blos das Wort, sondern den Geist desselben übermitteln.

In allen für den Volksunterricht bestimmten Schulen wird die Religion entweder von einem selbstständigen mit einer Seelsorge weiter nicht betheiligten Katecheten [5]), den überall die Landesstelle (jetzt wohl die Kreisregierung, wenigstens nach der Regel) im Einverständnisse mit dem Ordinarius zu ernennen hat [6]), oder sie wird vom Ortsseelsorger oder seinem Cooperator katechetisch gelehrt [7]). Hinsichtlich der Filialvolksschulen ist „ein solches Ueber-

[13]) Vorschrift über Kuhpocken-Impfung v. 9. Juli 1836 I. Absch. § 13.
[14]) Hofd. 17. Febr. 1784 (Samml. der k. k. Gesetze in pub. eccles.).
[1]) Conc. Trid. XXIV. c. 4. ref.
[2]) Gottesdienstordnung.
[3]) Hofkriegsverord. 3. Febr. 1783. D. 336. Militärdienstregl. 1. Sept. 1807 § 14 (Jaksch IV. 176. VIII. 12).
[4]) Justizhofd. 4. Mai 1810. (Just. G. Samml.)
[5]) Studienhofcommiss. Decr. 24. Juli, Mähr. Gub. Decr. 13. Aug. 1824. (Mähr. Prov. G. Samml.) Hofd. 17. April 1829 (Goutta).
[6]) Studienhofcommiss. Decr. 28. Nov. 1834 (Pol. G. S.).
[7]) Polit. Verfassung der deutschen Schulen § 52. 54. — Ueber den Unterricht taubstummer Kinder s. d. Studienhofcommiss. Decr. 24. Juni.

einkommen mit den Gemeinden wegen des Seelsorgers, der den Religionsunterricht besorgt, zu treffen, daß da, wo der Pfarrer allein, kränklich oder im Alter schon weiter vorgerückt ist, und auch da, wo er hiezu allenfalls mit Recht verpflichtet werden kann, seine Einkünfte aber nicht gestatten, selbst Pferde zu halten oder solche für sich oder den allenfälligen Caplan zu miethen, obgedachter Seelsorger wenigstens zur Winterszeit oder bei sonstiger schlechter Witterung ein paarmal die Woche mit einem Wagen zur Ertheilung des Religionsunterrichtes abgeholt werde" [8]). Außer diesem Falle bleibt der selbstständige Katechet nicht weniger als der Pfarrer oder unter dessen Verantwortung [9]) der Cooperator an die höchsten Orts vorgeschriebenen Lehrstundenvertheilungen [10]) strenge gebunden. Insbesondere hat der Pfarrer oder Cooperator „die Stunde, die er an einem Tage Amtsgeschäfte halber nicht halten kann, des andern Tages unausbleiblich einzuholen" [11]). Die Controle über des Katecheten Verwendung wird dadurch hergestellt, daß „der Ortsseelsorger jedesmal eigenhändig den Tag der Katechisation in dem Fleißkataloge des Lehrers bezeichnet" [12]) und auch der letztere, schon um der Wiederholung willen, die er unter Anweisung des ersteren mit der Jugend vorzunehmen hat [13]), „schuldig ist, bei dem Religionsunterrichte des Katecheten mit Aufmerksamkeit gegenwärtig zu sein, nebst dem Tage den Gegenstand desselben aufzuzeichnen und auf jedesmaliges Begehren dem Schulen-Distrikts-Aufseher vorzuzeigen" [14]).

Die Oesterreichische Gesetzgebung befiehlt, den Religionsunterricht „mit Eifer, Liebe und Nachdruck zu besorgen, die Glaubens- und Sittenlehre auf eine den Kindern faßliche Art nach den Grundsätzen einer richtigen Methode vorzutragen und dieselben durch Erweckung frommer Empfindungen ihren zarten Herzen einzupflanzen [15]). In diesem Sinne hat sie sich öfter und nicht blos hinsichtlich der Elementarunterweisung in den Volksschulen [16]),

---

Mähr. Gub. Erlaß 22. Juli 1842 Z. 30278, dem Studienhofcommiss. Decr. 29. Dec. 1845. Mähr. Gub. Eröff. 21. Jänner 1846. Z. 2110 über den Unterricht der Blinden s. Studienhofcommiss. Decr. 10. Dec. 1842, Mähr. Gub. Erlaß 6. Jänner 1843 Z. 57930, Studienhofcommiss. Decr. 7. Mai, Mähr. Gub. Erlaß 23. Mai 1846 Z. 21957.

8) Studienhofcommiss. Decr. 17. April 1824 (Goutta).

9) Pol. Schulverf. § 255.

10) S. die der polit. Verfassung der deutschen Schulen angehängten Schemen zu den Stundenvertheilungen.

11) S. d. Instruct. f. Ortsseelsorg. wie auch Pastoren § 1 (Jaksch X. 77).

12) Pol. Verf. d. deutschen Schul. § 255.

13) § 255 cit.

14) Pol. Verf. d. deutschen Schul. § 223.

15) Instr. für Ortsseelsorger § 1 (Jaksch X. 77).

16) Pol. Verf. d. deutschen Schul. § 28. Studienhofcommiss. Decr. 28. Sept. 1819 (Goutta).

in denen „der Religionsunterricht der Haupttheil der Belehrung ist“ [17]), sondern auch in allen Instructionen ausgesprochen, welche für die Religionslehre an den verschiedenen Militärakademien, technischen Schulen und Gymnasien bestehen. Ueber die praktische Ausführung dieser Anordnung, welche die Noth der Zeit erst neuerdings wieder mit allem Nachdruck in Deutschland geltend zu machen suchte [18]), haben in Oesterreich die Bischöfe zu wachen. „Ihnen ist das mit dem Religionsunterricht beauftragte Lehrpersonale in Rücksicht dieses Unterrichtes auf allen Lehranstalten ihrer Kirchsprengel untergeordnet, und liegt ihnen sowohl über die betreffenden Professoren als über ihre Lehre rücksichtlich des reinen ächt katholischen Lehrbegriffes die unmittelbare Aufsicht im strengsten Sinne ob“; sie sind dahin berechtigt, „daß sie von Zeit zu Zeit, ohne vorläufige Anzeige gelehrte und kluge Männer geistlichen und weltlichen Standes in die Collegien der Religionslehrer und deren Exhorten senden und sich von denselben die Anzeigen über jenes, was und wie gelehrt wird, erstatten lassen, so wie sie auch berechtigt sind, auf geschehene und gesetzlich befohlene Einladung der Studienvorsteher bei den öffentlichen Semestralprüfungen, entweder in eigener Person, wie es höchst erwünschlich ist, zu erscheinen, oder so wie in die Collegien ihre geistlichen Commissäre dazu abzusenden“ und im letzten Falle durch diese Commissäre, denen es freisteht, „von den Professoren zu verlangen, daß sie die Schüler aus einer oder der andern Materie oder Gegenstande der in dem betreffenden Semester vorgetragenen Lehre prüfen“, sich Bericht abgeben zu lassen [19]); endlich haben sie zur Besetzung der Religions-Professuren eben so, wie zur Besetzung der Katecheten-

---

[17]) Pol. Verf. d. deutschen Schul. § 1.

[18]) In wehmüthiger Erkenntniß, daß „die Ereignisse der letzten Jahre vielfach dazu beigetragen haben, auch in dem heranwachsenden Geschlechte das sittliche Bewußtsein und die Scheu vor der Verletzung göttlicher und menschlicher Ordnung zu schwächen“, erklärt die städtische Schuldeputation in Berlin sich ganz in dieser Richtung, und bemerkt insbesondere, „daß der religiöse Unterricht nur dann die rechten Erfolge haben wird, wenn er die Jugend zur klaren Einsicht in das Wesen des christlichen Glaubens, zu einer lebendigen religiösen Gesinnung führt und sich nicht bloß auf die Mittheilung der Geschichte und das Auswendiglernen der Hauptstücke des Katechismus beschränkt, sondern einen wahrhaft erbaulichen und anregenden Charakter hat.“ Sie schließt aber auch gleich bei: „Da die religiöse Unterweisung inneres geistiges Leben hervorrufen soll, so versteht es sich von selbst, daß sie nur von solchen Lehrern mit Erfolg ertheilt werden kann, welche selbst das Leben des Christenthums in sich tragen und mit tiefer Ehrfurcht vor dem Heiligen erfüllt sind.“ — Sehr wahr und von Allen zu beachten, denen die Berufung von Lehrern obliegt. — (Vergl. Wien. Ztg. v. 28. Sept. 1850.)

[19]) Studienhofcommiss. Decr. 13. April, Mähr. Gub. Eröffn. 10. Mai 1822 (Mähr. Prov. G. S.) u. schon Hofd. 23. Juli 1808 (**Kropatsch**).

stellen an den deutschen Hauptschulen zu interveniren [20]). Darin hat auch die constitutionelle Ausgestaltung Oesterreichs nichts geändert, vielmehr wird der Kirche in Anerkennung ihres schon auf die erste Jugend gehenden Berufes, in den Grundrechten ausdrücklich der Religionsunterricht in den katholischen Volksschulen zuerkannt [21]).

§ 295. Fortsetzung.

Zur Vervollständigung des in den Elementarschulen erhaltenen Religionsunterrichtes dient der in der Regel für Knaben und Mädchen vom Anfange des 13. bis zur Vollendung des 15. Jahres vorgeschriebene Wiederholungsunterricht, vornehmlich aber die mit dem nachmittägigen Gottesdienste an den Sonntagen des ganzen Jahres verbundene Christenlehre [1]), bei welcher „alle Lehrjungen — nicht nur der Handwerker, sondern auch der Künstler und des Handelsstandes — dann auch alle Dienstboten unter 18 Jahren und junge Leute des Bürger- und Bauernstandes vom 12. bis in das 18. Jahr, welche die Schule nicht mehr besuchen", endlich auch „überall, wo es die Localverhältnisse gestatten die Schuljugend unter Begleitung des Lehrers ununterbrochen zu erscheinen haben" [2]). „Der Wiederholungsunterricht wird dem Seelsorger Gelegenheit verschaffen, die Grundsätze der Religion auf die bürgerlichen Verhältnisse und auf die Beschäftigungen im menschlichen Leben anzuwenden, und dadurch in den Herzen der zur Selbstständigkeit heranwachsenden Jugend eine wahre und thätige Religiosität zu begründen": darum auch soll derselbe nach Möglichkeit jedesmal bei dem Wiederholungsunterrichte gegenwärtig sein [3]). Hinsichtlich der Christenlehren aber wird verordnet, es „sollen die Seelsorger bei dieser Katechisation sich besonders angelegen sein lassen, nicht blos ein unnützes mechanisches Gedächtnißwerk, sondern die wahre Aufklärung des Verstandes und die Bil-

---

20) Studienhofcommiss. Decr. 13. Febr. 1830 (Goutta).
So paßt dann auf Oesterreich am wenigsten die päpstliche Klage, „daß die den Bischöfen zugestandene Aufsicht über die Professoren gewöhnlich nur ein leerer ganz unwirksamer Ausdruck ist, eine Waffe, von welcher auch die bestgesinnten Bischöfe keinen Gebrauch machen können." S. Organon und kurze Andeutungen über das kirchliche Verfassungswesen in Deutschland. Augsburg 1830. S. 217.

21) Pat. 4. März 1849 § 4.

1) Gottesdienstord. § 6 und 8.

2) Hofd. 6. Juli, 29. Sept. 1786, 4. Febr., 15. Dec. 1808, 17. April 1824 (Jaksch I. 471. VIII. 178. 180, IX. 605).
Wegen Soldatenkinder s. insbesondere d. Verord. v. 8. Oct. 1771 (Theres. G. S. VI. 417) u. das Feldconsistor. Circul. 23. April 1829. Z. 628.

3) Pol. Verf. der deutschen Schul. § 311.

dung der ächten christlichen Gesinnung zu erzielen, wozu sie durch Heraushebung der wesentlichsten und nöthigsten Lehren aus dem Katechismus und deren fleißige lehrreiche und praktische Entwicklung am zweckmäßigsten gelangen werden, und haben die Seelsorger die Katechesis dergestalt einzutheilen, daß die ganze katechetische Materie in einem Jahrgange abgehandelt und mit Anfang jedes Schuljahrs wieder von vorne angefangen werde" [4]).

§ 296. Fortsetzung.

Nicht weniger Sorgfalt für das religiöse Interesse zeigt die Oesterreichische Regierung in der Leitung des Privatunterrichtes. Zwar fordert sie die Polizeibehörden und Obrigkeiten nicht weiter auf, darüber zu wachen, daß alle Erzieher und Erzieherinnen mit einem öffentlichen (in der Regel) von einer Normal- oder Hauptschule ausgestellten Lehrfähigkeitszeugnisse, „in welchem von der Kenntniß, den Religionsunterricht zweckmäßig zu ertheilen, Meldung gemacht werden muß", versehen seien und daß die, welche es nicht sind, als Winkellehrer abgeschafft werden [1]); sie muß aber um der Consequenz willen noch immer die Verordnung gelten lassen, daß das Befugnißzeugniß zur Ertheilung des Privatunterrichtes in der Religionswissenschaft für Schüler des Gymnasiums (der untern wie der obern Abtheilung) bei dem bischöflichen Ordinariate [2]) anzusuchen sei und nur Priestern ertheilt werde" [3]). Und war es nur in dieser legislativen Richtung, wenn einst der Nieder-Oesterreichischen Landesstelle höhern Orts bedeutet wurde, daß „ein Doctor der Philosophie, welcher sich zur israelitischen Religion bekennt, Schüler der philosophischen Wissenschaften seiner — nicht aber der christlichen Religion unterrichten dürfe" [4]), und daß „zufolge wiederholter allerhöchster Entschließungen katholische Kinder bei Akatholischen in Kost, Wohnung und Unterricht nicht untergebracht, und überhaupt die Erziehung eines Katholiken keinem Akatholiken überlassen und anvertraut werden dürfe" [5]), so wird beides wohl auch noch jetzt gelten

---

[4]) Hofd. 29. Sept. 1786 cit. u. schon Instruct. v. 9. Febr. 1784 (Jos. G. S. S. 38).

[1]) Studienhofcommiss. Decr. 18. Juni 1813 (Jaksch IX. 602). Pol. Verf. d. deutschen Schul. § 128 u. 129. — Prov. Gesetz über den Privat-Unterricht v. 27. Juni 1850. § 20.

[2]) Vergl. die Minist. Verord. v. 30. Juni 1850.

[3]) Studienhofcommiss. Decr. 27. Mai 1826 für Galiz. (Goutta). Studienhofcommiss. Decr. 19. Febr., 4. April 1827 (Pol. G. S.) und wegen der Privat-Gymnasial-Institute d. Studienhofcommiss. Decr. 26. April 1834. (P. G. S.)

[4]) Studienhofcommiss. Decr. 19. Oct. 1833 (Goutta).

[5]) Studienhofcommiss. Decr. 9. Mai 1830 (P. G. S.) und Pol. Verf. der deutsch. Schul. § 129. z. E. — Die österr. Katholiken hoffen, es werde

müssen. Ehedem war auch „allen Hauslehrern, Hofmeistern und Gouvernanten bei Ausstellung der Zeugnisse über ihre Lehrfähigkeit die Pflicht einzuschärfen, für den Religionsunterricht der ihnen anvertrauten Jugend aufs genaueste zu sorgen, zu welchem Ende sie diesen Religionsunterricht nach den bestehenden Lehrbüchern wenigstens durch eben so viele wöchentliche Lehrstunden, als in den öffentlichen Schulen für jede Unterrichtsclasse vorgeschrieben sind, zu ertheilen hatten und Jedem, der es hierin übersehen zu haben überwiesen wurde, war zur Strafe das Lehrfähigkeitszeugniß abzunehmen“ [6]). Mit der Nothwendigkeit des Lehrfähigkeitszeugnisses fällt das jetzt von selbst weg. Wohl aber „soll den Seelsorgern die Ueberzeugung verschafft werden, daß alle Kinder ihres Pfarrbezirks vom angetretenen 6. bis zum vollendeten 12. Jahre ihres Alters den Religionsunterricht gehörig erhalten und daß die der Schule schon entwachsenen jungen Leute bis zum 18. Lebensjahre einen fortgesetzten, ihren sich mehr entwickelnden Fähigkeiten und ihren Bedürfnissen entsprechenden Religionsunterricht entweder zu Hause oder bei den pfarrlichen Kirchenkatechesen empfangen“ [7]).

Darum „sollen alle Kinder ohne Unterschied des Geschlechtes, welche nicht von befugten Priestern einen ordentlichen Privatunterricht in der Religion erhalten, oder bei einer öffentlichen Lehranstalt sich der Prüfung aus derselben unterziehen, gehalten sein, sich jährlich Ein Mal bei ihrem Pfarrer zur Prüfung aus der Religion zu stellen. Diejenigen aber, welche von befugten Priestern unterrichtet oder bei einer Lehranstalt geprüft werden, haben sich mit einem Zeugnisse über den erhaltenen Religionsunterricht bei dem Pfarrer auszuweisen, der über alle in seinem Bezirke wohnenden und Privatunterricht erhaltenden Kinder ein Verzeichniß zu führen und jährlich an das Consistorium über das Resultat der Prüfung Bericht zu erstatten hat“ [8]). Sogar „alle halbe Jahre sollen Aeltern, die mit Pensionen oder Stiftungsgenüssen versehen sind, wenn sie Kinder zwischen 6 und 18 Jahren haben, bei dem Seelsorger, der ihnen ohnehin das Lebenszeugniß zur Erhebung ihrer Pension auszustellen hat, sich mit den Zeugnissen ihrer Kinder über den Religionsunterricht, den sie fortwährend genießen, ausweisen oder ihre Kinder selbst dem Seelsorger zur Prüfung vorstellen“ [9]). Dabei „ist den Seelsorgern unter Verantwortung aufgetragen, nicht nur auf

trotz aller Judenemancipation und Akatholikengleichstellung bei diesen guten Anordnungen bleiben.

6) Pol. Verf. d. deutschen Schul. § 129. cit.

7) Hcfd. 16. Mai 1807 (Jaksch IX. 594).

8) Studienhofcommiss. Decr. 31. Jän. 1835 (Pol. G. S.), wodurch eine ähnliche frühere Verord. (s. die vorhergehende Anmerkung) modificirt worden ist.

9) Studienhofcommiss. Decr. 18. Juni 1813 (Jaksch IX. 602).

die Glaubwürdigkeit der Zeugnisse genau zu sehen, sondern sich auch durch eigene Nachsicht genau zu überzeugen, daß in dem ihnen anvertrauten Bezirke sowohl alle eines Unterrichts fähigen Kinder als junge Leute den Religionsunterricht gehörig erhalten" [10]).

Die politischen Obrigkeiten haben den Auftrag „daß sie den Seelsorgern die kräftigste Unterstützung zu leisten haben, wenn diese zur Beförderung des Religionsunterrichtes oder zur Hintanhaltung ärgerlicher Unsittlichkeit den obrigkeitlichen Beistand anrufen" [11]). Um aber zur Förderung des Religionsunterrichtes directe und indirecte Maßregeln zu vereinen, so ist nicht nur „allen Obrigkeiten, Wirthschaftsämtern, Magistraten, Zünften, Richtern und jenen, die immer Kinder in Dienst oder aufs Handwerk aufnehmen, aufs schärfste und unter schwerster Verantwortung geboten, daß sie hinfür weder selbst Mädchen oder Knaben für Dienstboten oder Lehrjungen aufnehmen, bevor sie nicht die Zeugnisse von ihren Seelsorgern über den erlangten Unterricht der Religionswahrheiten vorgezeigt haben" [12]): sondern es „sind auch von den Brautpersonen eigene schriftliche Zeugnisse, daß sie entweder den Schulunterricht und mit diesem zugleich die Unterweisung in der Religion, oder falls sie privativ unterrichtet worden sind, doch von einem geprüften geistlichen Lehrer in der Religion Unterricht erhalten haben, zu verlangen, und ist sich nicht mehr mit der bloßen Versicherung der Brautpersonen, daß sie in ihrer Kindheit Religionsunterricht genossen haben, zu begnügen" [13]). Endlich soll „bei Gesuchen um einen Stiftungsgenuß jeder Art für Personen unter 18 Jahren jedesmal das Zeugniß einer öffentlichen Lehranstalt oder des Seelsorgers über den mit gutem Erfolge erlangten Religionsunterricht beigebracht werden [14]).

§ 297. Fortsetzung.

Was die Oesterreichische Regierung hinsichtlich des katholischen Religionsunterrichtes der Jugend anordnet, gilt

1. von jenen ehelich gebornen Kindern, die wenigstens zur Zeit ihrer Geburt katholische Aeltern hatten, gesetzt auch, es wären beide oder doch ein Theil nachher akatholisch geworden, indem „die von katholischen Aeltern geborenen Kinder, wenn auch die Aeltern nach der Hand zu dem akatholischen Glauben übertre-

---

[10]) Hofd. 16. Mai 1807 cit.

[11]) Studienhofcommiss. Decr. 19. Juli 1815 (Jaksch IX. 604).

[12]) Verord. 13. Oct. 1781 (Jos. G. S. I. 398). Pol. Verf. der deutschen Schul. § 131. 311. Studienhofcommiss. Decr. 23. Febr. 1833 (Goutta). 12. März 1842 (Pichl).

[13]) Studienhofcommiss. Decr. 31. Jänner 1835 (Pol. G. S.)

[14]) Hofd. 18. Juni 1813 (Jaksch) IX. 602).

ten, katholisch zu erziehen sind und ihnen frei bleibt, nach erreichter vollkommener Ueberzeugungskraft zu einer oder der andern Religion aus den tolerirten sich selbst zu erklären" [1]). Die erst nach der Zeit des Uebertrittes gebornen Kinder sollen nicht gehindert sein, dem Glauben ihrer Aeltern zu folgen [2]).

2. Bei ehelich gebornen Kindern aus einer Misch-Ehe ist zu unterscheiden. Besteht die Ehe zwischen einer katholischen und einer akatholischen Person, „so sind bei einem katholischen Vater alle Kinder, sowohl vom männlichen als weiblichen Geschlechte, in der katholischen Religion zu erziehen, wohingegen bei einem protestantischen Vater und einer katholischen Mutter sie dem Geschlechte zu folgen haben" [3]). Von dieser Regel gibt es nur zwei Ausnahmen: a) im Fürstenthume Teschen und auf der Herrschaft Gotschdorf in Schlesien folgen die Kinder, wenn es auf die gesetzlichen Bestimmungen ankömmt, jedenfalls dem Geschlechte der Aeltern [4]); b) es steht aber hier wie überall dem Protestanten oder überhaupt Akatholiken frei, auf sein Recht der confessionellen Erziehung seiner Kinder (wenigstens, dafern sie schon die Unterscheidungsjahre haben [5]), mit deren Einwilligung) zu Gunsten der katholischen Kirche zu verzichten. Daß die Oesterreichische Gesetzgebung dem katholischen Theile nirgends eine solche Verzichtleistung zugesteht, erklärt sich wohl von selbst, wenn man weiß, daß die katholische Religion in Oesterreich die dominante sein soll, d. h. diejenige, deren Principien, so weit es nur immer sein kann, die Regierung influiren [6]). Desto auffallender wird eine neuere Bestimmung, infolge deren ein Akatholik an sein wenn auch ganz frei gegebenes Versprechen, alle seine Kinder katholisch erziehen lassen zu wollen, vor dem Civilforum, wenigstens insoweit es die politischen Behörden zu besorgen haben, erst dann gebunden ist [7]), wenn er solches nicht früher schon gegeben, als es legislativerseits für einen Irrthum erklärt worden ist, durch die Abstellung der ältern Erziehungsreverse seien auch diejenigen Versprechen verboten worden, welche ein Protestant bei Eingehung einer Ehe mit

---

1) Hofd. 2. Mai 1788 (Jos. G. S.); 2. Oct. 1816 (Just. G. S.) 30. April 1829 (Mähr. Gub. Int. 5. Juni 1829 Mähr. Prov. G. S.); 22. März 1834 (Pol. G. S.) — Dadurch ist es vom Schlußsatze des für Böhmen erlassenen Hofd. 28. Aug. 1786 (Jaksch V. 184) abgekommen.

2) Hofd. für Böhm. 14. Jän. 1837, für Mähren 7. Octob. 1847. (Gub. Verord. 27. Oct. Prov. G. S.)

3) Toleranzpat. 13. Oct. 1781 (Jos. G. S.).

4) S. Mähr. Gub. Decr. 26. Juli 1821 (Mähr. Prov. G. S.).

5) S. unter Nr. 3 eben dieses Paragraphen.

6) Den Grundrechten geschieht wohl damit nicht der geringste Eintrag.

7) Erlaß des Minist. des Innern v. 20. April 1848. Z. 12406. Erlaß des Cult. Minist. v. 18. Dec. 1849. Z. 1219.

einer Katholischen freiwillig zur Erziehung aller in dieser Ehe erzeugten Kinder in der katholischen Religion abgibt [8]).

Besteht die Ehe zwischen einer christlichen und einer jüdischen Person, so sind die von ihnen erzeugten Kinder nur dann, wenn der Vater katholisch ist, dann aber auch alle katholisch zu erziehen [9]).

3. Treten akatholische Ehegatten, oder tritt wenigstens der Vater zur katholischen Kirche zurück, so folgen ihm alle Kinder, welche die Jahre der Unterscheidung noch nicht haben; der übertretenden Mutter folgen nur die Mädchen dieses Alters. Diese Anordnung, obwohl ausdrücklich, so viel uns bekannt, nur für Ungarn gemacht, liegt so sehr in der Consequenz des in Oesterreich geltenden Toleranzsystems, daß sie ohne Rüge gar nicht verkannt werden kann [10]). Welches die Jahre der Unterscheidung seien, ist legislativ nirgends gesagt. Wollte man dies von Fall zu Fall bestimmen [11]), nach den Geistesfähigkeiten, Kenntnissen und andern Umständen, so hätte man für diesen Antrag nichts Legislatives, man käme über die Frage, wer denn die Commission bilden, wer sie zahlen soll, in neue Verlegenheiten und würde, weil aus zehnerlei Gründen die eine oder die andere Partei mit dem ohne legislatives Substrat genommenen Commissionsresultate nicht zufrieden sein dürfte, Animositäten vorbereiten. Dagegen gibt die gesetzliche Bestimmung, daß wenn ein jüdischer Ehemann (ausnahmsweise wohl auch, wenn eine jüdische Mutter) sich taufen läßt, alle Kinder, die noch nicht 7 Jahre alt, in der Regel mit ins Christenthum übertreten sollen, die über 7 Jahre alten aber, wenn sie wollen, ohneweiters mit übertreten dürfen [12]), eine gute Analogie, für die Kinder der Akatholiken. Nicht unter dem siebenten Jahre liegen die Unterscheidungsjahre, weil es denn doch schwerer ist, den Unterschied zwischen einer akatholischen Confession und der katholischen Kirche, als zwischen Judenthum und Christenthum zu begreifen — nicht über dem siebenten Jahre, weil dann die Akatholiken schlimmer daran wären, als die Juden, was denn doch, auch jetzt, noch nicht ist, oder sein soll.

4. Uneheliche Kinder folgen insgemein dem Religionsbekenntnisse der Mutter [13]), fallen also, wenn diese katholisch,

---

8) S. Hofd. 8. Dec. 1770 (Jaksch II. 48). Das Toleranzp. v. 13. Oct. u. 21. Dec. 1781 (Jos. G. S.) u. Hofd. v. 3. Juli 1842 (Pichl.).

9) arg. Hofd. 19. Febr. 1790 (Jaksch V. 193).

10) Erklärt doch auch das diese Norm enthaltende Toleranzpat. für Ungarn v. 21. Dec. 1781 dort Landes die Duldung in jener Weise einführen zu wollen, „wie sie in den übrigen Erbländern bereits eingeführt und festgesetzt worden ist."

11) So auch noch Helfert Rechte der Akathol. § 10. n. 3. z. E.

12) Hofd. 19. Febr. 1790, 6. Dec. 1810 (Jaksch V. 193. IX. 582).

13) Hofd. 4. Juli 1796 (Jaksch III. 297).

in der Regel[14]) der katholischen Kirche zu; sie gehören aber, auch wenn die Mutter nicht katholisch ist, der dominanten Kirche an, wenn es

a) die Mutter, ehevor der uneheliche Vater ein Recht auf protestantische Erziehung erworben hat, so will; nur müßten, wie für den Fall, daß sie eine Jüdin, ausdrücklich verordnet worden ist[15]), die nöthigen Vorsichten für die sichere Fortdauer des von der mütterlichen Confession abweichenden Glaubens getroffen werden. Gewiß aber kann die Mutter dieses Recht nur bis zum Ende des siebenten Lebensjahres, als dem „zur Ueberlegung reifen Alter" ihres Kindes[16]), in Anspruch nehmen.

b) Alle unehelichen Kinder, gleichviel ob männlichen oder weiblichen Geschlechtes, sind katholisch zu erziehen, wenn die Mutter zwar akatholisch ist, der Vater aber katholisch und wenn seine Vaterschaft noch vor den Unterscheidungsjahren des Kindes zur rechtlichen Gewißheit gekommen ist[17]), wäre es auch, daß er sich nicht gleich bei der Taufe seines Kindes als Vater erklärt hat (wie das nur umgekehrten Falls bei protestantischen Vätern, die das uneheliche Kind in ihrer akatholischen Confession erziehen lassen wollen, vorgeschrieben ist)[18]). Nach dem zurückgelegten siebenten Jahre müßte das Kind, wenn es nicht übertreten will, seinen Willen haben.

c) Endlich sind alle unehelichen Kinder, die wegen Unvermögenheit der Aeltern auf Staatskosten erzogen werden, nur katholisch zu erziehen[19]).

5. Legitimirte Kinder werden zwar den ehelich erzeugten gleichgestellt, ist aber die Legitimation durch die nachfolgende Ehe bewirkt worden, so ist das Recht des protestantischen Vaters, die Knaben in seiner Confession erziehen zu lassen, durch das von der Regierung angenommene Princip beschränkt, daß Kinder, die bereits der katholischen Kirche angehören, fortan katholisch zu erzie-

---

[14]) Ausnahme — wenn das uneheliche Kind ein Knabe ist und der protestantische Vater sich schon gleich bei dem Taufacte als Vater angibt. S. Hofd. 9. Jänner 1823 (Jaksch VIII. 433) mit Toleranzpatent v. 13. Oct. 1781 u. Hofd. v. 5. Febr. 1796 (Jaksch V. 74 u. III. 294).

[15]) Hofd. 13. April 1815 (Goutta).

[16]) Hofd. 19. Febr. 1790 (Jaksch V. 193).

[17]) Hofd. 9. Jänner 1823 (Jaksch VIII. 433).

[18]) Hofd. 5. Febr. 1796 Jaksch III. 294). Allgemeiner zwar scheint das einige Monate später ergangene Hofdecr. v. 4. Juli 1796 (Jaksch a. a. O.) zu sprechen — allein es soll ja dasselbe nur eine nähere Bestimmung des erstern sein, wie könnte es also über den protestantischen Vater hinaus, von dem allein im Hofd. v. 5. Febr. die Rede ist, verstanden werden?

[19]) Hofd. v. 4. Juli 1796 cit. 9. Jänner 1823 cit.

hen seien; auf der andern Seite, wenn der Vater katholisch, die Mutter akatholisch wäre, wird das Recht des Vaters, alle legitimirten Kinder in der katholischen Religion erziehen zu lassen, durch die legislative Anerkennung von Unterscheidungsjahren, in denen kein Kind mehr gehalten sein soll, einer anderen, als der bisher einbekannten Religion zu folgen, in gewisse Schranken gestellt.

§ 298. Der schriftliche Unterricht.

Wenn auch die Anforderungen, welche die Kanones in Absicht auf literärischen Religionsunterricht an die Bischöfe stellen, nur sehr mäßig sind, und denselben nicht sowohl eine productive als vielmehr eine den Andrang der antikatholischen Literatur abwehrende Wirksamkeit an das Herz legen [1]; so versteht es sich doch von selbst, daß sie, da sie doch vorzugsweise die Nachfolger der Apostel heißen, auch hierin, zumal in einem so schreibsüchtigen Zeitalter, in welchem man ohne literarischen Namen bald nicht mehr viel zu gelten in Gefahr steht, dem formgebenden Beispiele der ersten Sendboten des Herren, versteht sich auch wieder, insofern sie Talent und Muße dafür haben, nachahmen sollen. Damit wird noch nicht gerade verlangt, als habe jeder Bischof die bei seiner Amtsübernahme ausgewiesene Lehrfähigkeit hinterher auch als theologischer Schriftsteller zu erproben: daß aber die Bischöfe durch die ihnen, zumal bei einer höhern Dotation, zu Gebote stehenden Mittel aufmunternder Anerkennung und unterstützender Theilnahme zur Verfassung oder doch Anschaffung von Werken religiös-belehrenden Inhaltes mitwirken, das kann man ohne übertriebene Strenge begehren. Gewiß ist mit lateinischen Pastoralschreiben, die ja dem Klerus allein zukommen, auch wenn sie häufiger ergingen, als sie in vielen Diöcesen wirklich ergehen, und besser gelesen würden, als sie insgemein gelesen werden, noch nicht geholfen, insbesondere möchte noch mancherlei Bedürfnissen der Jugend und der mitunter gar sehr befangenen niederen Classen des Volkes abzuhelfen sein. An Jugendschriften und Volksbüchern von religiöser Richtung, die zugleich den Verstand befriedigen und das Gemüth ansprechen, hat wenigstens die deutsche Literatur noch immer keinen Ueberfluß. Der übersetzte (oder gar verkürzte) Katechismus [2]) thut es allein noch nicht.

---

[1]) Insbes. Const. Pii IV. „Dominici" 24 Mart. 1564.
[2]) Catechismus Romanus ad parochos ex decreto Concilii Tridentini. Rom. 1566 fol. seither oft an andern Orten aufgelegt, neuestens Mogunt. 1843, 16.

Zweiter Abschnitt.

Der katholische Religionsunterricht unter den Ungläubigen.

§ 299. Die Missionsanstalten.

Der den Aposteln gegebene Auftrag, allen Völkern der Welt das Evangelium zu verkünden, dauert noch immer bei dem Episcopate fort. Wenn indeß, seitdem die Kirche in Diöcesen abgetheilt ist, die Bischöfe zunächst darauf verwiesen sind, die Ungläubigen, die sie in ihren Diöcesen finden, in kirchlicher Weise [1]) zur kirchlichen Gemeinschaft zu bringen, so waren in lebendiger Auffassung ihres Weltberufes die Päpste aller Jahrhunderte darauf bedacht, durch Männer, welche sich Fähigkeit dafür zutrauten, die Leuchte des Glaubens auch unter die fernsten in Aberglauben und Verkehrtheiten aller Art verwilderten Völker zu schicken. Wirklich zählt auch unter allen christlichen Confessionen die katholische Kirche die meisten Anhänger; die kirchlichen Orden, und voran die Mendicanten leisteten hier Ausgezeichnetes [2]). Die Welt hat sie verspottet, verfolgt, gemordet, aber im Buche des Lebens stehen die Namen der Herrlichen, die auf alle Genüsse verzichtend, mit wahrem Apostelеifer von Volk zu Volk, von Geschlecht zu Geschlecht die Segnungen des Glaubens brachten. Seit Gregor XV. (1622) besteht, um das Missionsgeschäft mit der nöthigen Einheit erfolgreicher betreiben zu lassen, in Rom die Congregatio de fide propaganda, die „über alle Missionen für die Verkündigung des Evangeliums und der katholischen Lehre Aufsicht halten und die dazu nöthigen Diener bestellen und wechseln soll". Die Mitglieder dieser Congregation, die aus mehreren Cardinälen, einigen andern Prälaten der Curie, aus mehreren Ordensmännern und einem Secretär besteht, haben zur gemeinsamen Berathung sich wenigstens dreimal des Monats, darunter einmal vor dem Papste selbst

1) c. 3. 5. dist. XLV. c. 3. § Item X de baptism.

2) S. vornehmlich Patric. Wittmann: Die Herrlichkeit der Kirche in ihren Missionen seit der Glaubensspaltung. Augsb. 1841. 2. B. 8. Früher schon — Helyot: Geschichte der Klöster VIII. Thl. c. 12.

Ob auch die Londoner Bibelgesellschaft (seit 1804) außer — ihren mehr denn 5000 Filialen — noch andere 15 Millionen Bibeln in noch mehr, als „157 Sprachen" absetzen möchte: solche Erfolge, wie die katholische Kirche mit ihren schlichten Missionären wird sie doch in alle Ewigkeit nicht erzielen. Und wie passen diese Erfolge zu einer neuern Behauptung, als sei in der katholischen Kirche „das Feuer der apostolischen welterobernden Predigt erloschen, und die katholische Predigt zur bloßen Notiz von Christo herabgesunken?" Ueber den classischen Grund dieser Meinung, s. Günther u. Veith: Lydia, philos. Taschenbuch, Wien 1849 S. 23. 24.

zu versammeln und Alles, was zur Verbreitung des Glaubens gehört, in Verhandlung zu nehmen, über das Wichtigere an den Papst zu referiren, das Uebrige aber nach eigener Entscheidung zu expediren [3]). Urban VIII. vereinigte mit dieser Congregation das von ihm auf Grundlage zweier Stiftungen (die eine von seinem Hausprälaten Johann Vives, die andere von seinem Bruder, dem Cardinal Anton Barberini) errichtete Missionsseminar [4]). Aus Gelegenheit der zwischen den katholischen Missionären in China entstandenen Differenzen verordnete Clemens XI. einen eigenen Eid, den alle Missionäre, die für jene Gegenden bestimmt sind, vor dem Antritte ihres Amtes bei dem Apostolischen Vicar oder in Abgang desselben bei dem Bischofe ihres Bezirkes, die Regularen aber bei ihren dortigen Obern zu schwören, eigenhändig zu unterschreiben, die unterschriebene Formel aber an die Congreg. pro fide propag. zu überschicken haben [5])

§ 300. Die kirchliche Toleranz.

So sucht die Kirche Alle, die noch nicht zu ihr gehören, durch eindringliche Darlegung der ihr anvertrauten Glaubenswahrheiten für sich zu gewinnen; daß aber, wo die Kraft des Wortes und Beispieles nicht ausreicht, noch andere Mittel gebraucht werden, um der Verheißung, wie dereinst nur Eine Heerde und nur Ein Hirt sein werden, in menschlicher Weise vorzuarbeiten, das ist geradezu gegen den Willen ihres göttlichen Stifters, der noch am Schlußacte seiner Stiftung durch jene Form, in der die Apostel die Weihe der Weisheit und Kraft erhielten [1]), über die Erweiterung der kirchlichen Grenzen sich ausgesprochen. Was Einzelne im übertriebenen, unzeitigen Eifer dawider gethan, kann begreiflicher Weise der Kirche selbst nicht zum Vorwurfe gemacht werden. Sie hat sich oft genug gegen Gewaltübung in Sachen des Glaubens erklärt, hat alle Bekehrungen, die mit Waffen und Henkerwerkzeugen gemacht werden sollten, als ihr zuwider von sich gewiesen, und verlangt von allen ihren Gliedern, daß sie die ihnen zu gerechten Zwecken allein verliehene Gewalt nicht dazu mißbrauchen, Jemanden blos darum, weil er für sich selbst den Ruf der Wahrheit nicht würdigt, ein Leid zuzufügen. Insbesondere verlangt sie diese Gerechtigkeit gegen die Anhänger des mosaischen Gesetzes zu üben, sie durch milde Behandlung, wie solche die christliche Liebe fordert, durch Gründe aus den auch ihnen heiligen Büchern des alten Testamentes, durch deren sorgsame Bewahrung sie ja doch selbst wider

[3]) Const. Gregorii XV. „Inscrutabili“ 22. Jun. 1622.
[4]) Const. Urbani VIII. „Romanus pontifex“ 16. Maj. 1641.
[5]) Const. Clementis XI. „Ex illa die“ 19. Maj. 1715.
[1]) Act. Apost. II. 2. 3.

Willen der Sache des Christenthums dienen [2]), durch Hinweisung auf ihr heimatloses, überall der Mißachtung des gemeinen Mannes verfallenes Volk und die an ihm, da der Mensch mit seinem Witze vergebens sich gegen den Allmächtigen versucht, aller Emancipationspläne ungeachtet noch immer sich erfüllenden Strafgerichte Gottes, für die kirchliche Gemeinschaft gewonnen [3]), nicht aber durch Dragonaden und Judenhetzen immer mehr davon entfernt werden sollen. Demgemäß ist ihnen die Begehung ihres alt hergebrachten Cultus ungestört zu lassen, sohin auch unverwehrt, Bethäuser, die sie bereits haben, zu erhalten und zu nützen [4]); dagegen sollen ihnen fanatische Unbilden gegen die Kirche ungestraft nicht hingehen. In diesem Sinne sprechen sich auch die politischen Verordnungen in Oesterreich aus, und suchen das Verhältniß zwischen Juden und Christen in der Art festzustellen, daß, so auffallend auch in dieser und jener socialen Beziehung der Unterschied zwischen beiden Parteien ist und — wie die Verhältnisse einmal geworden sind, allen modernen Wünschen nivelirender Neuerungslust gegenüber wohl noch lange bleiben wird, doch beiderseits allen Religionsstörungen vorgebeugt werde [5]).

§ 301. Fortsetzung.

Mit jenen, die noch nie zur Kirche gehört haben, müssen in allen praktischen Beziehungen diejenigen, die unbefriedigt in ihrem religiösen Bewußtsein von ihr wieder abfällig geworden, parallelisirt werden. Der Umstand, daß sie, obgleich mit einem traurigen Fehlgriff im Gebiete der Erkenntniß, eine andere religiöse Ansicht angenommen, hat sie weder ihrer Rechtsansprüche entkleidet, noch den Forderungen entrückt, die das Gebot der Nächstenliebe enthält. Das Rechtsgesetz unterscheidet so wenig zwischen Glaubensbekenntnissen, als das Gebot der Liebe, zu dessen Erklärung der Herr auf die Forderungen der Eigenliebe verweist und dessen Umfang die Kirche gewiß nicht ohne bedeutungsvolle Beziehung aus der Parabel vom barmherzigen Samaritaner lernen und lehren soll. Schuldet

2) „Quid enim est aliud gens ista, nisi quaedam scriniaria bajulans legem et prophetas ad testimonium assertionis ecclesiae, ut nos honoremus per sacramentum, quod illa nuntiat per literam?“ S. Augustinus contra Faust. c. 23. adde — de civitate dei lib. XVIII. c. 46.

3) c. 3. 5. Dist. XLV. c. 9. X de judaeis. Const. Gregorii XIII. „Sancta mater“, 1. Sept. 1584.

4) c. 3. 7. X de judaeis. Daß Christen infolge ihrer kirchlichen Stellung an dem Aufbau oder der Reparatur einer Synagoge nicht theilnehmen dürfen, lehrt der heil. Thomas v. Aquin in 2. 2. q. 169, art. 2. ad 4.

5) Prof. Michael Stöger: Darstell. d. gesetzlichen Verfassung der galizischen Judenschaft. Lemberg 1833. Hier. v. Scari: System. Darstell. der in Betreff der Juden in Mähren und in dem k. k. Antheile Schlesiens erlassenen Gesetze und Verord. Brünn 1835. Zusätze dazu, Wien 1841.

nun aber auch solchen Personen der Katholik das volle Maß der Gerechtigkeit und die ganze Activität christlicher Liebe; so kann abermals der Versuch, sie der Kirche wiederzugewinnen, nur auf dem Wege der Ueberzeugung, durch belehrende Zurechtstellung ihrer religiösen Begriffe gemacht werden. Dabei kann freilich wohl die Kirche dem Irrthume, der ihrer göttlichen Wahrheit entgegen steht, keinen Anspruch auf ungestörten Fortbestand einräumen, da sie vielmehr, um an der ihr anvertrauten Wahrheit keinen Verrath zu begehen, gehalten ist, die Organe ihres Wirkens zur völligen Vernichtung desselben aufzufordern, und den Begriff von Duldung, insoweit er auf die Gegensätze des Glaubens selbst bezogen werden soll (was die Schule insgemein die theologische Toleranz zu nennen pflegt), nicht anerkennen darf. Doch selbst in Beziehung auf das praktische Leben und die Coexistenz-Verhältnisse mit solchen, die heterodox denken, kann dieser Begriff nicht so weit ausgedehnt werden, daß sich die Kirche durch Nothwehr oder Aufruf des weltlichen Armes gegen Beeinträchtigungen ihres Bestandes oder Hemmungen ihrer Entwicklung, in denen Bosheit, Habsucht oder Herrschgier sich rechtlos versuchen, nicht schützen sollte; daß sie ihren Gliedern, so dringend sie ihnen aufträgt, den ihr unschädlichen Cultus einer akatholischen Glaubenspartei ungestört bestehen zu lassen, doch auch jede positive Unterstützung einer antikirchlichen Richtung nicht untersagen könnte; endlich daß sie ihre Glieder nicht auffordern dürfte, durch den Unterschied, den sie etwa zwischen der katholischen Kirche und akatholischen Secten in einer oder der andern Hinsicht zu machen berechtigt sind, der Wahrheit Zeugniß zu geben. So viel versteht sich von selbst, daß bei allem Anspruche auf christliche Behandlung [1]), den die Akatholiken an die Katholiken zu machen berechtigt bleiben, sie doch, um der höhern evangelischen Weisung willen, von der Theilnahme an den kirchlichen Gnadenspenden ausgeschlossen bleiben [2]), und wollen sie, andern Sinnes geworden, in die kirchliche Gemeinschaft zurücktreten, nur nach reiflicher Prüfung ihrer Motive und mit Vorsicht wieder aufgenommen werden.

§ 302. Fortsetzung.

In Oesterreich [1]) sind alle diese Sätze wirklich schon praktisch durchgeführt, oder sie sind mit so sicherer Hoffnung in Aussicht ge-

---

[1]) Nur eine, die negative Seite dieser Behandlung allein bezeichnet der dafür gebräuchliche Ausdruck christlicher, moralischer (wohl auch bürgerlicher) Duldung.

[2]) Matth. VII 6. XVIII. 15—17.

[1]) S. die Rechte und Verfassung der Akatholiken in dem Oesterr. Kaiserstaate. Nach der k. k. Verord. zusammengestellt von Dr. u. Prof. Jos. Helfert. Prag 1843 (3. Aufl.).

stellt, daß man jeder billigen Befriedigung eines confessionellen Wunsches gewärtig sein kann. An die Stelle strenger Religionspatente, die seit der Reformation im XVI. Jahrhundert bis auf die Zeiten Joseph's II. als große, wenn gleich nicht ausnahmslose Regel den katholischen Religionsbegriff festgesetzt hatten, trat unter seiner Regierung in allen österreichischen Provinzen, Tirol ausgenommen, das System der Toleranz [2]), jedoch nur für 1. die Anhänger der augsburgischen — 2. jene der helvetischen Confession und 3. die nicht unirten Griechen. Wo diese Akatholiken nicht schon die öffentliche Ausübung ihres religiösen Bekenntnisses hatten, da sollten sie jedenfalls ein „Privat-Exercitium" erlangen, d. h. „ihre Bethäuser" — für je 100 Familien in einem Orte oder in der Umgegend oder für 500 Personen eines — sollten „zwar kein eigenes Geläute, keine Glockenthürme, keinen öffentlichen Eingang von der Gasse haben," ihnen aber „alle Administrirung ihrer Sacramente und Ausübung des Gottesdienstes, sowohl in dem Orte selbst als auch deren Ueberbringung zu den Kranken in den dazu gehörigen Filialen, dann die öffentlichen Begräbnisse mit Begleitung ihres Geistlichen vollkommen erlaubt sein." Zuletzt bestimmte, der angebahnten constitutionellen Richtung folgend, wieder ein Kaiser Joseph: „Die volle Glaubensfreiheit und das Recht der häuslichen Ausübung des Religionsbekenntnisses ist Jedermann gewährleistet. Der Genuß der bürgerlichen und politischen Rechte ist von dem Religionsbekenntnisse unabhängig, doch darf den staatsbürgerlichen Pflichten durch das Religionsbekenntniß kein Abbruch geschehen. — Jede gesetzlich anerkannte Kirche und Religionsgesellschaft hat das Recht der gemeinsamen öffentlichen Religionsübung, ordnet und verwaltet ihre Angelegenheiten selbstständig, bleibt im Besitze und Genusse der für ihre Cultus-, Unterrichts- und Wohlthätigkeitszwecke bestimmten Anstalten, Stiftungen und Fonde, ist aber wie jede Gesellschaft den allgemeinen Staatsgesetzen unterworfen [3])." Damit sind allerdings mehrere Anordnungen der österreichischen Regierung, die ungeachtet des Toleranzsystems das religiöse oder politische Leben der Akatholiken beengt haben, unmöglich geworden; die rechtliche Ordnung aber verlangt eine legislative Entwicklung des kaiserlicherseits ausgesprochenen Princips. In den nachfolgenden Puncten wird jedoch wenig nur geändert werden. Wie nämlich

2. den Akatholiken strenge verboten ist, die ihnen politischerseits verstattete Gewissensfreiheit zu mißbrauchen, und etwa „ihre katholischen Mitbürger, Eheweiber oder Männer, Kinder oder Gesinde zu ihrer Religion durch Drohungen oder Verachtung zu zwin-

---

[2]) Pat. v. 13. Oct. 1781 (Jaksch V. 74).
[3]) Pat. v. 4. März 1849.

gen oder anzuhalten — — Schmähungen oder Thätigkeiten auszuüben, den Gottesdienst einer andern Religion zu verachten oder zu verschmähen oder sich gar an Kirchen, Bildern, Statuen oder andern zur Religion gehörigen äußerlichen Sachen zu vergreifen," und darum weder in Wirthshäusern noch bei andern Zusammenkünften in Religionsgespräche oder gar Verachtung und Beschimpfung sich einzulassen; so wird umgekehrt den Katholiken geboten, „ihren irrenden Brüdern alle Liebe und Gegenliebe zu bezeigen, sich ebenfalls von allen Streitigkeiten über den Glauben, folglich um so mehr von Schmähungen und Thätigkeiten zu enthalten." Die Strafe wegen Excessen soll beiderseits dieselbe sein. Dies haben sich die politischen Behörden stets gegenwärtig zu halten und die ihnen Untergebenen vorkommenden Falles darnach zu instruiren und zu behandeln. Nächstdem soll „die Geistlichkeit sich von allen Controversen und Schmähungen auf der Kanzel, bei den Christenlehren und im Umgange enthalten, nur die Lehre Christi und der katholischen Kirche auslegen, ihre Gründlichkeit und Nutzbarkeit ohne Sticheleien auf Glaubensgegner darthun, die Religion, die Sittenlehre mehr den Menschen einprägen und anempfehlen, als Gelehrsamkeit und theologische Zwistigkeiten dem sie nicht begreifen könnenden Volke auskramen" [4]), und infolge wiederholten Auftrages „das Volk zur wechselseitigen Toleranz und einem friedfertigen Betragen in den Predigten wohlmeinend vermahnen" [5]). Ist es wirklich zu toleranzwidrigen Excessen gekommen, dann „wird jede Strafe, welche blos ex capite religionis nöthig ist, den Beamten für sich allein bei Entsetzung von ihren Diensten auf das schärfste verboten, und sind die schuldig Befundenen dem k. Kreisamte anzuzeigen, um solche infolge der allerhöchsten Normalresolution zu behandeln" [6]). Mit Nachdruck ist den Kreisämtern, mithin auch den an deren Stelle getretenen Bezirkshauptmannschaften befohlen, in allen das Toleranzwesen betreffenden Vorfällen mit möglichster Vorsicht und Bescheidenheit zu Werke zu gehen, alles Geräusch und Aufsehen sorgfältigst zu vermeiden, nicht gleich jede Kleinigkeit und unbedeutende Handlung zu erheben und andurch Gährungen zu erregen, sondern vielmehr nur immer auf Erhaltung der Ruhe und Ordnung den vorzüglichsten Bedacht zu nehmen" [7]). Die Untersuchung geschieht auf freiem Fuße, so daß die Beschuldigten, „wenn nicht besondere beschwerende Umstände wider dieselben vorkommen, nach aufgenommenem Constitut sogleich wieder nach Haus zu ihren Wirthschaften und häuslichen Geschäften entlassen," und erst zur Ankündigung und Vollziehung

---

[4]) S. über alle diese Puncte d. Hofd. 2. u. 16. Jänner 1782 (Jaksch V. 77).

[5]) Hofd. 28. Oct. 1784 (Jaksch V. 213).

[6]) Hofd. 9. Dec. 1783 (Jaksch V. 214).

[7]) Hofd. 19. März 1792 (Jaksch V. 89).

der Strafe wieder vorgefordert werden [8]). „Um allen Gehässigkeiten und Uebereilungen vorzubeugen" hat, wie früher das Kreisamt, jetzt die Bezirkshauptmannschaft die Strafe auf den gesetzwidrigen Exceß zu verhängen [9]). Daß die höhere politische Behörde, die Kreisregierung, intervenire, scheint infolge der anbezogenen Weisung nicht mehr erforderlich, klug aber dürfte es sein, daß sich „in dergleichen haiklichen Fällen" die Bezirkshauptmannschaft erst mit der höhern Behörde verständige [10]). Gestaltet sich die Handlung zu einem Verbrechen, so schreitet das Strafgericht ein [11]), ohne wie freilich ehedem aus kluger Vorsicht angeordnet war, die politische Zuweisung abwarten zu müssen [12]).

3. Schon bei der ersten Einführung des Toleranz-Systemes in Oesterreich wurde den Akatholiken unter schwerster Verantwortung verboten, zu verhindern, „daß ein von einem oder andern Kranken anverlangter katholischer Geistlicher berufen würde." Es war dies eine Verfügung, die der Kaiser der religiösen Ueberzeugung seiner Unterthanen und der katholischen Kirche selbst schuldig gewesen. Da indeß auch in dieser Hinsicht mehrere Excessen zum Vorschein kamen, wurde als ein Prärogativ der herrschenden Kirche erklärt, „daß der katholische Seelsorger derlei akatholische Kranke von selbsten und ohne, daß er eigens begehrt wird, einmal besuche, ihnen seinen christlichen Beistand anbiete, und falls derlei Kranke ein Verlangen, zur katholischen Kirche zurückzukehren und in selber zu sterben, äußern sollten, ihnen sodann allen hiezu erforderlichen Beistand leisten möge, wobei jedoch den Seelsorgern ernstlich anbefohlen wird, daß sie in solchen Gelegenheiten sich aller möglichen Bescheidenheit, Sanftmuth und christlichen Liebe gebrauchen und sich hierbei aller Zudringlichkeit sorgfältigst enthalten, somit, wenn der Kranke sich ihres Beistandes nicht gebrauchen wollte, sich auch ohne weiters entfernen" [13]). Ein gleiches Benehmen liegt ihnen auch dort ob, wo sie, wie weiter unten gezeigt werden wird, seitens der österreichischen Gesetzgebung beauftragt sind, den Kindern der Akatholiken die Taufe zu administriren, ihren Eheabschließungen zu assistiren, sie zu Grabe zu geleiten, ihnen auf katholischem Friedhofe einen Begräbnißplatz oder das Leichengeläute zu verstatten. Uebrigens hat die österreichische Gesetzgebung der katholischen Kirche das Prärogativ der „herrschenden" noch immer nicht aberkannt und den Grundsatz der confessionellen Gleichheit, so viel

---

8) Hofd. 24. Febr. u. 11. April 1782 (Jaksch V. 212. 213).
9) Hofd. 9. Dec. 1753 (Jaksch V. 214), 30 April 1785 (das. S. 181).
10) Vergl. Hofd. 5. Juli 1784 (Jaksch V. 215).
11) § 107. I. Thl. Strafges.
12) Das Hofd. 30. März 1782 u. 11. April dess. J. sind durch das Kundmachungspatent zum Strafgesetzbuche v. J. 1803 aufgehoben.
13) Hofd. 25. Jänner 1782 (Jaksch V. 80).

auch von den neuern Maßnahmen daraus erklärt werden kann, wenigstens noch nicht proclamirt. Allerdings aber dürfte es in Frage gestellt werden, ob jene Anordnung, infolge deren den Akatholiken in religiöser Beziehung von den Dienern der katholischen Kirche Aushilfe geleistet werden soll, mit jenen kaiserlich sanctionirten Grundrechten einer selbstständigen Verwaltung, die „jeder gesetzlich anerkannten Kirche und Religionsgesellschaft" zukommen soll, noch bestehen könne, wo etwa doch die Gesetze der Kirche dagegen wären?

Drittes Hauptstück.

Die Verwaltung der kirchlichen Ministerialgewalt.

Erster Abschnitt.

Die kirchlichen Sacramente mit Ausschluß des Weih- und Ehesacramentes.

§ 303. Allgemeine Bemerkungen *).

Die jedenfalls nothwendige individuelle Aneignung der in dem Erlösungswerke der Menschheit überhaupt erworbenen Gottesgnade [1]) wird nach katholischer Auffassung hier auf Erden nicht etwa schon durch den bloßen Glauben an die Erlösung, sondern insgemein erst durch die Verrichtung gewisser und (soweit es nothwendig war) kirchlicherseits bestimmter Handlungen, ausnahmsweise auch schon durch das sehnliche Verlangen nach der Vornahme dieser Handlungen vermittelt [2]). Die Kirchensprache nennt solche die heiligen Sacramente [3]). Sie kennzeichnen sich dadurch, daß sie einerseits göttliche Verheißung für sich haben, andrerseits aber das Uebersinnliche, die Reinigung der Seele von allem Sündigen und deren Befruchtung mit himmlischen Kräften zu gottgefälligem Thun und Lassen (beides zusammen die Rechtfertigung — „justificatio" — genannt) [4]), nicht nur sinnvoll genug veranschaulichen, sondern auch erst dem Menschen

---

*) Rob. Bellarmin: De sacramentis in genere im III. Tom. seiner Controversen. Seitz: Die kathol. Kirchendisciplin in Ansehung der Verwaltung der Sacramente. Regensburg 1850.

[1]) Conc. Trid. VI. c. 3. de justif.

[2]) Conc. Trid. V. decret. de pecc. orig. n. 3; VI. c. 4. 14. de justif. VII. can. IV. de sacram.; XIV. c. 14. de poenit. und die Note 1 bei § 140.

[3]) Ueber die Benennung s. c. 84. C. I. q. 1. c. 32. D. II. de consecr., womit die Erklärung zu Trient sess. XIII. c. 3. de Euchar. genau übereinstimmt.

[4]) Conc. Trid. VI. c. 4. 7. et can. XI. de justific. VII. can. V. de sacr. in genere.

überbringen [5]). Die Kirche zählt deren sieben, hat nie mehr, nie weniger gezählt und der denkende Katholik freut sich der Fürsorge seines Heilandes, der an die bedeutendsten Phasen dieses Lebens anknüpfend die göttliche Gnade immer dort anbietet, wo der Mensch, um in den Beziehungen mit der irdischen Welt nicht unterzugehen, der Anschauung und des Einflusses einer höhern Weltordnung bedarf [6]). Zwei Sacramente sollen den Menschen, der durch die Sünde von Gott abgefallen und dem geistigen Tode verfallen ist [7]), durch die Erneuerung seines Innern und die Einsenkung eines alle seine religiösen Kräfte belebenden göttlichen Beistandes erst in den Zustand der Gottgefälligkeit ein- oder zurückführen — sie heißen die Sacramente der Todten; die übrigen, außer der Taufe und Buße also, werden die Sacramente der Lebendigen genannt, weil sie die in dem zu geistigem Leben schon wachgewordenen Menschen wirkende Gottesgnade vermehren, ihn, den an Gott haltenden, für Gedanken und Werke der wahren Gerechtigkeit wirksam unterstützen. Dazu noch folgende für das richtige Verständniß der in den weiteren Paragraphen vorzutragenden Theorie unerläßliche Bemerkungen:

1. Wer jene äußere Handlung vornimmt, an welche, in rechter Form verrichtet, die göttliche Gnade geknüpft ist, der Ausspender des Sacraments, muß in der Regel, von welcher jedoch bei den einzelnen Sacramenten die Ausnahmen vorkommen werden, a. eine vom Empfänger des Sacramentes verschiedene Person sein, b. dem Priesterstande (sacerdotium) angehören und c. die Absicht haben, mit dem, was er unternimmt, eine Handlung von kirchlicher Bedeutung zu setzen, wäre es etwa auch nur in der Art, daß er die Handlung so vornimmt, wie sie Jemand, der aus Pietät ihn darum gebeten, vorgenommen haben will [8]). Ob er, seine kirchliche Unternehmungsfähigkeit vorausgesetzt, den Sacramentsbegriff, wie ihn die Kirche zu glauben vorstellt, habe oder nicht habe, ob er an die sacramentale Wirkung glaube oder nicht, ob er gut oder schlecht,

---

5) Conc. Trid. VII can I. II. VI. VII. „Sacramentum est res sensibus subjecta, quae ex Dei instituto sanctitatis et justitiae tum significandae tum efficiendae vim habet.“ heißt es im Catech. Rom. P. II. c. 1. § 3.

6) Goldene Worte darüber in Möhlers Symbol. § 29.

7) Conc. Trid. VI. c. 5. de justif.

8) Conc. Trid. VII. can. XI. de sacr. in gen.

Eine Reflexion über das „Intentio faciendi, quod facit ecclesia“ bei Fagnani c. Si quis puerum X de bapt. (l. c.), dann bei Benedict. XIV. De Synod. dioeces. lib. VII. c. 4. — Die schlimmen Folgen, welche Clausen (Kirchenverfassung ꝛc. 2. B. S. 513) aus der „Tridentiner Theorie“ für das kirchliche Leben fürchtet, sind vielleicht doch Fresco-Malerei, „zumal die Katholiken von keinem Sacramente behaupten, daß sein Empfang zur Seligkeit ganz unbedingt nothwendig sei.“ (Möhlers Symb. § 28).

das hat auf die Giltigkeit des Sacramentes und dessen Wirkungen bei seinem Empfänger ganz und gar keinen Einfluß [9]). Der Ausspender ist immer nur das vermittelnde Organ, durch welches Gott seine Gnade dem Menschen zugehen läßt, sohin alles Subjective an ihm keine Bedingung des Sacramentes [10]). Soll aber nach göttlichem Willen das Organ, durch welches dem Einzelnen die Gnade aus dem christlichen Erlösungswerke, wie es bereits vollbracht worden ist („ex opere operato") zufließt, der vernünftigen Natur angehören und nach dem allgemeinen Grundgesetze menschlicher Entwickelung der Mensch dem Menschen auch zu seinem ewigen Heile verhelfen: so muß dasjenige, woran die göttliche Gnade geknüpft ist, eine menschliche Handlung und als solche mit den ihr beigegebenen Wirkungen auch in ihrer Ursächlichkeit homogen sein. Daher die Forderung, daß der Ausspender das zu thun bezwecke, was die Kirche bezielt. (Ut faciat, quod facit ecclesia.)

2. Bei dem Empfänger des Sacramentes genügt, wenn es sich von der bloßen Giltigkeit des Empfanges handelt, in der Regel die Abwesenheit des widerstrebenden Willens [11]). Von dieser Regel gibt es zwei durch die Natur der Sache bestimmte Ausnahmen: bei dem Bußsacramente wird der positive Wille, das Sacrament zu empfangen, gefordert, bei dem Sacramente des Altars und der Ehe hindert auch der Widerwille den Empfang nicht.

3. Der giltige Empfang eines Sacramentes ist aber darum nicht auch schon der gnadenreiche. Dazu gehört in der Regel [12]) noch eine gewisse moralische Disposition, weil nach der Vorstellung, welche infolge göttlicher Offenbarung die Kirche von dem Verhältnisse der göttlichen Gnade zur menschlichen Freiheit hat, das Werk der Heiligung des Menschen das Product zweier Factoren, göttlicher nämlich und menschlicher Thätigkeit ist. Es besteht diese Disposition in Reue und Schmerz über die Sünde und in dem gläubigen Verlangen nach göttlicher Hilfe. Wird ohne diese Gemüthsstimmung (außer im Falle des Irrthums oder absoluten Zwanges) das Sa-

---

9) Wer aber ohne Noth ein Sacrament im sündhaften Zustande ausspendet, der stellt sich noch tiefer in sein Verderben. S. c. 78. 98. C. I. q. 1. c. 5. C. XV. q. 8. Ferner die herrliche Note a in der Prompta biblioth. v. „Minister sacramentorum" n. 25. bei Ferraris (Röm. Ausg. v. J. 1766).

10) c. 30—37. 46. 47. 58. 75. 84. 87—89. 97. C. I. q. 1. c. 5. C. XV. q. 8. c. 2. D. II. de consecr. c. 23—30. 32. 33. D. IV. de consecr. c. 7. X de cohab. cleric. et mul. Conc. Trid. VII. can. XII. de sacr. in gen. can. IV. de sacr. bapt. Die dagegen anstößigen Stellen (z. B. c. 17. 18. 29. 55. C. I. q. 1.) sucht man und weiß sie wohl auch durch Unterscheidungen in Uebereinstimmung zu bringen. S. z. B. Fagnani c. Quod a praedecessore X de schismat. n. 30—34. cf. c. 6. Dist. XXXII.

11) c. 3. in fin. X de baptis. c. 13. de haeret. in VI.

12) cf. c. 33. 34. Dist. IV. de consecr.

crament empfangen, so wird mit Gottes Gnade ein frevelhaftes Spiel getrieben und das Sacrament wirkt in umgekehrter Richtung, zum Verderben des Frevlers [13]). Ist aber die Schuld dieses sündhaften Benehmens hinterher im Bußgerichte getilgt worden, so tritt die sacramentale Gnade wirksam nur bei jenen unwürdig empfangenen Sacramenten ein, welche keine, wenigstens keine willkührliche Wiederholung zulassen [14]).

4. Allerdings verbindet die Kirche mit ihren Forderungen an den Ausspender und Empfänger des Sacramentes Objectives und Subjectives und will mit ihrem »ex opere operato« [15]) keine starre Objectivität der sacramentalen Gnade behaupten. Dennoch ist diese Verbindung kein Herabziehen des Objectiven in das Subjective, und die Kirche ist weit entfernt davon, die Wirkung der Sacramente in einer blos natürlichen „Anregung des Glaubens und der Frömmigkeit", „in dem Einflusse derselben auf die menschliche Seele zur Erweckung des durch sie symbolisirten Christus" zu finden, sohin in den Sacramenten „einfache asketische Heilmittel" zu sehen, „deren Wirkung an die psychologischen Naturgesetze gebunden sei."

5. Muß nach den Umständen der Ausspender an dem giltigen Empfange des Sacramentes zweifeln, so hat er das Sacrament bedingnißweise zu geben.

6. Ueber die thatsächlichen Elemente der Sacramente (materia sacrament.) wie über die sprachlichen Erfordernisse derselben (forma sacram.) hat sich zwar Jesus Christus im Wesentlichen selbst oder durch seine vom Geiste Gottes erleuchteten Apostel ausgesprochen, er hat es aber auch der Kirche überlassen, der Erbauung und Eindringlichkeit wegen noch Einiges weiter anzuordnen [16]). Infolge dieses Auftrages hat die kirchliche Gesetzgebung ihren Cultus so fürsorglich ausgestattet, daß das Heilige, welches sie administrirt, nur unter dem Ausdrucke des ihm zunächst stehenden Feierlichen erscheint. Daher jene erhabenen Gebete, die an Einfachheit, Salbung und Geist ihres Gleichen gar nicht haben, jene sinnvollen Symbole mit ihrer unverkennbaren Wirkung auf Phantasie und Gefühl [17]),

---

13) c. 68. D. II. de consecr. c. 29. 31. 32. 42. 43. D. IV. eod. Conc. Trid. VI. c. 5. 6. de justif. XIII. c. 7. und can. XI. de euchar.

14) cf. Ferraris: P. B. „Sacramentum" n. 27—31.

14) Conc. Trid. VII. can. VIII. de sacr. in gen. — Wie erbärmlich ist da Möhlers treffliche Symbolik S. 256 von Unger (die Ehe in ihrer welthistor. Entwickl. Wien 1850. S. 145) verstanden worden! Wie anders dagegen klingt der christliche Commentar im ersten Hirtenbriefe des Breslauer Bischofs in Grosch's Grundzügen d. Kirchenr. Breslau. 1845. § 116. Note 384. Sutor ne ultra crepidam! ruft man wohl unwillkührlich Herrn Unger in seiner welthistorischen Forschung zu.

16) Conc. Florent. in Decr. fid. § V. „Omnia . . ." Conc Trid. XIV. c. 2. de poenit.

17) Sehr belehrend hierüber und jedem Kleriker dringend zu empfehlen ist Guil. Durandi Rationale divin. offic. Lugd. 1574. (2 Tom.)

jene kraftvolle Sprache, die den derselben Unkundigen mit geheimnißvollem Ernste erfüllt, indeß sie den Kenner, ohne daß er sich an die fremdartige Fügung oder einen prosodischen Fehler stößt [18]), durch die Treue und Stärke christlichen Ausdrucks zur Andacht fortreißt [19]).

7. Man nennt im weiteren Sinne jede auf das kirchliche Ministerium Bezug nehmende Klerikalverrichtung, gleichviel ob sie eine dogmatische Nothwendigkeit für sich habe oder nicht, eine kirchliche Cäremonie [20]), den Inbegriff aller kirchlichen Cäremonien mit einem auf die große innere und äußere Gemeinschaft der Kirche weisenden Bibelausdrucke die Liturgie im weitern Sinne [21]). Kirchliche Verrichtungen ohne dogmatische Nothwendigkeit, blos um der Solennisirung wegen heißen Cäremonien im engern Sinne, ihr Inbegriff aber der kirchliche Ritus [22]), womit man freilich oft so viel als Liturgie im weitern Sinne, wohl auch Glaubensrichtung [23]) bezeichnet. Für die genaue Zuhaltung gewisser Theile des kirchlichen Ritus, obschon solche nur das bewegliche Element des Cultus betreffen, hat sich die kirchliche Gesetzgebung, so wenig sie auch sonst gegen Mannigfaltigkeit ist [24]), ausdrücklich erklärt, und so insbesondere für die der Sicherheit ihrer Lehre ungemein zuträgliche Beibehaltung ihrer liturgischen Sprache ausgesprochen [25]). Ausnahmen hinsichtlich dieses zuletzt berührten Punctes finden sich nur bei den mit der Kirche wieder vereinten Griechen [26]) und Orientalen; hinsichtlich des Rituellen aber finden sich mancherlei Abweichungen in legitimer Weise nicht nur bei Griechen und Orientalen [27]), sondern auch in der lateinischen Kirche selbst, wie zu Rom, Mailand und an andern Orten. Die letzte Aufsicht darüber führt in Rom die Congregatio rituum (seit Papst Sixtus V.). In oberster Leitung des kirchlichen Cäremonienwesens soll sie dafür sorgen, daß nirgends

---

18) cf. c. 12—15. D. XXXVIII.

19) Daß der Formenreichthum, den die Kirche im Mittelalter entfaltet hat, nicht schlechthin als Criterium des in ihr erstorbenen religiösen Lebens gelten könne, sagt selbst die Ersch'sche Encyclopädie. Art. Osterfest, Note 39.

20) Caerus so viel als sanctus.

21) cf. Luc. I. 23. Hebr. IX. 21. Act. Apost. XIII. 2.
S. überhaupt Card. Bona libri duo rer. liturg. Rom. 1675.

22) cf. c. 9. X de temp. ord. Conc. Trid. XXII. can. IX. de sacr. missae.

23) cf. c. 5. X de cler. conj.

24) c. 3. 10. D. XII. c. 11. X de temp. ordinat. c. 14 X de offic. jud. ord.

25) Conc. Trid. XXII. can. ult. de sacrif. missae, c. 8. de ref. Concord. Bavaric. 5. Jun. 1817. art. XII. f.

26) Schon Const. Innocent. IV. „Sub catholicae", 6. Mart. 1254.

27) So haben die Maroniten in ihrer Liturgie die chaldäische Sprache, halten sich an die griechischen Cäremonien, consecriren aber in ungesäuertem Brode. S. Jos. Biner: Adparat. erudit. ad jurisprud. praesert. ecclesiasticam. Aug. Vindel. 1754. P. III. art. VI. § 1. 2.

eine abergläubische, schwärmerische und im bloßen Mechanismus festhaltende Richtung eingeschlagen, sondern überall hin dem gläubigen Sinne zur Andacht im Geiste und in der Wahrheit verholfen werde. Bei solchen Vorkehrungen für ächt christliche Erbauung kümmert die kirchliche Legislation der Vorwurf der Rationalisten, als sei durch diese specielle Ausgestaltung des Ritus „der freibildende Geist" niedergehalten, um so weniger, je mehr sie aus einer sehr betrübenden Erfahrung weiß, wie bald dieser Geist im Drange der Skepsis bei seinen Bildungen der christlichen Haltung sich begibt und im Dienste einer mit dem Evangelium contrastirenden Weisheit vielmehr von Gott ab, als zu ihm führt.

8. Verzeichnisse liturgischer Formen, die mit einigen, vornehmlich den unirten Griechen [28]) zufallenden Ausnahmen allgemein gelten sollen, sind: Das **Missale Romanum** für die Verrichtung des Meßopfers, das nur noch wenige Bücher seines Gleichen neben sich gelten läßt [29]); das **Pontificale Romanum** und das **Caeremoniale Episcoporum** für die bischöflichen Ministerialfunctionen [30]), das letztere mehr in der Richtung eines Lehrbuches; endlich das **Rituale Romanum** für die dem Pfarramte zugewiesenen heiligen Handlungen [31]). In den einzelnen Diöcesen gibt es wohl eigene Missalien und Ritualbücher; sie schließen sich aber mit Ausnahme einiger verwilligter Abweichungen nach Bedürfniß und Gewohnheit genau an das Römische Missale und Rituale. Uebrigens verlangt die dem Rituale voranstehende Instruction von dem Seelsorger, daß er dieses Buch bei allen Functionen wirklich gebrauche, und nicht die darin enthaltenen Reden auswendig hersage — was jedoch bei der Administrirung des Bußsacramentes nicht beachtet zu werden pflegt.

9. Unterbleibt bei der Administrirung eines Sacramentes etwas, so nach kirchlichem Bewußtsein zur Wesenheit gehört, so ist, wie sich von selbst versteht, dieselbe ungiltig [32]); sonst aber verlangt die Kirche bei jenen Sacramenten, die einen unauslöschlichen Character geben, eine vorsichtige Nachholung dessen, was unterblieben ist [33]).

---

28) c. 11. X de temp. ordinat. Ueber die Römischen besondern Cärimonien s. Sacrarum caerimoniarum s. rituum ecclesiasticorum S. Romanae ecclesiae libri tres auct. Jos. Catalano. Romae 1750. II. Vol. Fol.

29) Es ist von Pius V. (Pridie Idus Julii 1570), verbessert von Clemens VIII. (1604).

Das Eine Meßbuch ist wahrscheinlich erst seit dem XII. Jahrhundert. Früher brauchte man mehrere Bücher: ein Graduale für die Psalmen des Chorus nach der Epistel, einen liber orationum, ein Lectionarium, ein Antiphonarium, ein Evangeliarium. S. Pelliccia de christ. eccles. polit lib. II. vit. I. c XI.

30) Beide von Clemens VIII. eines 1596, das andere 1600. Urban VIII. Innoc. X. und Bened. XIV. haben verbessert.

31) Zuerst von Paulus V. 1614, dann verbessert von Bened. XV. (1752.)

32) c. 36. D. IV. de consecr.

33) c. 23 X de sacr. non iterand. c. un X de cler. per saltum. prom.

Im Zweifel, der aber gegründet sein muß, wird bei Sacramenten, die keine Wiederholung gestatten, blos bedingnißweise die Administration wiederholt oder ergänzt [34]).

10. Außer dem Nothfalle, der jedoch sehr leicht bei der Taufe und Buße eintreten kann, hat der das Sacrament administrirende Priester stets nur im Superpeliceum und in der Stola zu fungiren, wohl auch, so viel möglich, ein oder zwei Klerikalgehilfen beizuziehen, die heiligen Formeln immer deutlich und bestimmt auszusprechen und die religiöse Handlung, zu der er sich, so viel Zeit und Umstände gestatten, durch Meditation, Gebet und bußfertiges Insichgehen vorzubereiten hat, in Andacht, zur Belehrung und Erbauung der Anwesenden zu verrichten [35]). Daraus scheint wohl von selbst zu folgen,

11. daß der Ausspender eines Sacramentes von jenen, die sich wiederholen lassen, zweifelt er den Umständen nach auch blos an dem würdigen Empfange desselben, solches, wofern ihm nicht eine höhere Rücksicht, insbesondere die Pflicht des Beichtgeheimnisses entgegentritt, nur bedingnißweise zu administriren habe [36]). Bei dem Sacramente des Altars würde die bedingnißweise Administration die Profanation auch nicht verhindern, es hat also die obige Folgerung darauf keine Anwendung.

§ 304. Das Sacrament der Taufe *).

Das Sacrament der Taufe, die nothwendige Voraussetzung zum giltigen Empfange aller andern Sacramente [1]) kann nach katholischer Kirchenlehre unter Beobachtung dessen, was nach kirchlicher Erklärung zur Wesenheit der Taufhandlung gehört [2]), ohne weitere Unterscheidung Jedermann, sogar der Jude und Heide [3]), einem Andern [4]), wohl auch Mehreren zugleich (nicht aber umgekehrt Meh-

---

34) c. 2 X de baptis. Darnach sind die aus dem juridischen Princip: in jure non esse et non adparere idem abgeleiteten c. 2. D. LXVIII. c. 110. D. IV. de consecr. c. 3. X de praesbyt. non baptis. zu nehmen.

35) Rituale Rom. de sacr. in genere.

36) S. Matth. VII. 6.

*) Bellarmin de sacram. bapt. im III. Theile seiner berühmten Controversen.

1) Ephis. V. 25—27. c. 1. 3. X de presbyt. non baptis. c. 2. de cognat. spirit. in. VI. Conc. Trid. XIV. c. 1 de poenit.

Sie heißt darum das sacramentum fidei; im Gegensatze davon kömmt die Begierdtaufe unter der Bezeichnung fides sacramenti s. c. 3. X de presby. non bapt. c. 7. X de divortiis.

2) S. oben § 140.

3) c. 23. 24. D. IV. de consecr. Conc. Trid. VII. can. IV. de bapt.

4) c. 4. X de baptis. Ob auch dadurch, daß er ihn auf lebensgefährliche Weise in's Wasser stößt und dabei die Taufformel ausspricht, s. Ferraris prompta bibl. „Minister sacrament." n. 55. 56.

rere Einem, wie wenigstens die gemeine theologische Ansicht will,) [5]) giltig administriren. Frägt man aber, wer zu taufen berechtigt sei, so ist vor Allem auf den Nothfall, die Todesgefahr nämlich, zu reflectiren. In solcher sind Christen und Nicht-Christen, jene aber vor diesen, unter ihnen wieder Kleriker vor Laien, Männer vor Weibern berechtigt, die Taufe zu administriren, welcher Vorzug natürlich unter Voraussetzung gleicher Umstände zu verstehen ist [6]). Der Pfarrer soll dafür sorgen, daß die Gläubigen, zumal die Hebammen wenigstens so viel von der Ertheilung der Taufe kennen, als zum Wesen dieses Sacramentes erforderlich ist [7]). — Außer dem Nothfalle ist, wie aus der Lehre von der Kirchenverfassung erhellt, der Papst aller Orten, der Bischof inner seiner Diöcese, der Pfarrer oder sein priesterlicher [8]) Stellvertreter in seinem Pfarrbezirke, der Missionär in seiner Sendung zu taufen berechtigt.

Getauft werden Unterrichtsfähige erst dann, wenn sie aus Ueberzeugung von der christlichen Wahrheit jener großen Brudergemeinde [9]), die sich die Kirche nennt, einverleibt werden wollen, was begreiflicher Weise gerade nicht erst die erlangte Mündigkeit voraussetzt [10]). Es ist jedoch nach katholischer Anschauung die Giltigkeit der Taufe auf den vorausgehenden Unterricht und das völlig freie Verlangen nach ihr nicht bedingt. Wer zwar giltig, aber im Zustande der Unbußfertigkeit getauft wird, der erhält den sacramentalen Charakter, es wird ihm aber keine Sünde, auch nicht die Erbsünde nachgelassen, und in soweit kommt die Wirkung des Taufsacramentes erst nach dem jetzt möglich gewordenen Empfang des Bußsacramentes, versteht sich, wenn solcher ein würdiger ist [11]). Kinder werden nur dann getauft, wenn sie wenigstens schon theilweise geboren sind [12]) und entweder a. als Niemanden angehörig der kirchlichen Pflege zufallen [13]), oder b. eine der Kirche bereits angehörige Mutter, c. einen solchen ehelichen Vater oder d. dergleichen eheliche Großältern haben. Sollen ja doch sogar mit dem Uebertritte aller dieser Personen ihre Kinder, beziehungsweise Enkel,

---

[5]) Pirhing: Jus eccles. lib. III. tit. 42. n. 1.

[6]) c. 7. C. XXX. q. 1. Rit. Rom. de bapt. parvulor.

[7]) Daß der Taufende mit Ausnahme des Nothfalles um 18 Jahre älter sein sollte, als der Täufling (Pirhing l. c. n. 5) hat die Kirche selbst nie gefordert. (Wer römisches Recht kennt, der weiß sich darüber zurechte zu finden).

[8]) c. 13. D. XCIII. c. 19. Dist. IV. de consecr.

[9]) c. 24. C. XI. q. 3.

[10]) Soll die Kirche den Knaben, der noch nicht 14 Jahre, von sich weisen? Wahrlich, in c. 1. § 1. C. XX. q. 2. steht dieser Unsinn nicht.

[11]) c. 31. 32. § Si ad baptismum, c. 34. D. IV. de consecr. S. noch Fagnani c. Majores X de bapt. n. 60—63.

[12]) cf. 114. 115. D. IV. de consecr.

[13]) c. 110. D. IV. eod.

wenn sie nicht schon sieben Jahre alt sind, sofort in die Kirche aufgenommen werden [14]). Wer es weiß, wie viel nach katholischem Glauben auf die Taufe ankömmt, der wird diese Anordnungen schwerlich mißbilligen [15]). Freilich, wo der Durchführung derselben die Rechte der väterlichen Gewalt entgegen treten, können sie nur dem Träger der gesetzgebenden Gewalt gelten, natürlich wenn er selbst schon der Kirche angehört.

Da die Taufe den Empfänger derselben für immer charakterisirt, so kann sie, einmal giltig empfangen [16]), nicht wiederholt werden. Die Wiedertaufe ist vielmehr ein schwer verpöntes Kirchenvergehen. Zweifelt man, wie etwa bei Findelkindern (läge ihnen auch ein Taufzeugniß von unbekannter Hand bei), an dem ersten giltigen Empfange mit gutem Grunde [17]), so wird wie in andern Fällen, in denen man über die Vorbedingungen einer giltigen Taufspendung mit Recht zweifelt, bedingnißweise getauft [18]). Wer von christlichen Aeltern geboren ist und fortan unter Christen in gläubiger Weise (fideliter) gelebt hat, für den streitet bis zum klaren Beweise des Gegentheils, die Vermuthung, daß er die Taufe empfangen [19]), was jedoch seinem Seelenheile nicht präjudiciren, folglich ihn, zweifelt er dennoch getauft zu sein, nicht hindern kann, die Taufe wenigstens bedingt zu erhalten.

Der Ort, wo getauft werden soll, ist insgemein eine Kirche, und da es sich ziemt, daß man im Hause des Herrn in die Gemeinschaft der Heiligen aufgenommen werde, so sind selbst Fürstenkinder, wenn deren Aeltern die ihnen diesfalls zugestandene Ausnahme geltend machen wollen, in der Hauscapelle zu taufen [20]). Die Noth macht eine natürliche Beschränkung dieses Kirchengebotes.

Die Zeit der Taufadministrirung wird nur durch die zwei kirchlichen Wünsche näher bestimmt, einmal, daß die Aeltern ihre Kinder so bald als möglich zur Taufe [21]) — oder falls sie die

14) c. 10. C. XXVIII. q. 1. c. ult. X de convers infidel. Const Bened. XIV. „Postremo mense“, 22. Febr. 1747 u. „Probe te meminisse“, 15. Dec. 1751.

15) Mehr noch scheint c. 11. C. XXVIII q. 1. zu sagen!

16) cf. c. 30. 81. 86. D. IV. de consecr. u. Mansi: Concilia T. I. p. 62. Nota Z.

17) Die Calviner taufen wohl auch mit dem Zusatze: si es praedestinatus. Da wäre dann auch ein Fall bedingnißweiser Wiederholung der Taufe vorhanden.

18) c. 2. X de baptis. die Bedingung lautet: Si nondum baptizatus (baptizata) es. Andere Bedingungen wären: si vivis, si homo es — vielleicht auch: si jam satis natus es oder allgemeiner: si capax es sacramenti.

19) c. 3 X de presbyt. non baptiz. et. 110—113. D. IV. de consecr.

20) Clem. un de bapt.

21) Rituale Rom. tit. de bapt. parvul. Wegen der Verschiebuug der Taufe in leichtfertiger Absicht s. c. 128 Dist. IV. de consecr.

Nothtaufe schon haben, zur Nachtragung der solemnen Nebenformen bringen mögen, dann aber, daß wenn es sich um die Taufe Erwachsener handelt, im Andenken an eine frühere Kirchenübung [22]), dazu vornehmlich der Samstag vor Ostern und Pfingsten benützt werde. Mehrere auf einmal unter Gebrauch der Taufformel in vielfacher Zahl zu taufen soll nur im Nothfalle angehen.

§ 305. Fortsetzung.

Aus Rücksicht auf die Bedeutung, welche die Taufe mit ihrer alle Sündenmakel [1]) abstreifenden geistigen Wiedergeburt auf das ganze Leben hat, pflegen Erwachsene bei derselben ihre Vornamen zu ändern und Kinder erhalten dieselben gar erst bei der Tauffeierlichkeit. Nach Weisung des Römischen Rituals soll der taufende Priester dafür sorgen, daß nicht obscöne, lächerliche aus der Fabelwelt oder dem Heidenthume entlehnte, sondern Namen der Heiligen gebraucht werden, durch deren Beispiel die Gläubigen zu frommem Wandel ermuntert und durch deren Fürbitte sie beschützt werden. Wer den Namen des Kindes auszuwählen habe, darüber sagen die Kanones nichts. Insgemein hat dieses Recht wohl der eheliche Vater, als das Haupt der Familie, und bei unehelichen Kindern die Mutter; Diöcesan-Sitte weist es mitunter auch den Taufpathen zu. Nach einer uralten, vielleicht schon apostolischen Gewohnheit nämlich gehört zur solemnen Taufe, wie sie außer dem Nothfalle stets sein soll, auch die Beiziehung von einer oder zwei den Täufling bei der Taufe haltenden oder berührenden oder aus dem Wasser hebenden [2]) Personen, die unter dem bedeutungsvollen Namen der Taufpathen (patrini, patres alteri gleichsam, woher dann das deutsche: Pathen, Taufpathen) das vom Täufling oder (wenn es diesem selbst unmöglich ist) [3]) für ihn von ihnen abgegebene Versprechen eines kirchlichen Lebens und die kirchlicherseits darauf gebaute Hoffnung verbürgen [4]) sol-

---

[22]) c. 11—18 dist. IV. de consecr. c. 7. D. V. eod.

[1]) c. 127. D. IV. de consecr. Die dem Fleische eingeborene Begierlichkeit wird, wie Jeder aus sich selbst weiß, durch die Taufe freilich noch nicht behoben (Conc. Trid. V. decret. de peccato orig. § 5 und c. 2 Dist. IV. de consecr); aber es wird derselben durch die göttliche Gnade, die das Tauffacrament bringt, das entsprechende Gegengewicht gelegt. Die Begierlichkeit ist selbst nicht die Sünde, die wir Katholiken die Erbsünde nennen, sie ist aber doch eine Folge derselben, und in diesem Sinne ist c. 10. C. XXVII. q. 2 zu nehmen.

[2]) c. 2—5. 8. C. XXX. q. 1. c. 5. C. XXX. q. 3. c. 101. 120. 138. 139. D. IV. de consecr. c. 4—6. X de cogn. spirit. c. ult. eod. in VI.

[3]) c. 74. 76. 77. dist. IV. de consecr.

[4]) c. 105. dist. IV. de consecr.

len. Darum sind von der Pathenschaft ausgeschlossen: diejenigen, die selbst der Kirche nicht angehören; diejenigen, welche, wie schon gleich alle nur in derlei Weise bestehenden juristischen Personen, die Bedeutung eines solchen Berufes entweder nicht fassen können oder höchst wahrscheinlich nicht realisiren werden [5]). Dazu gehören auch, die noch nicht das Sacrament der Firmung erlangt haben und — weil sie der ganzen Strenge ihrer eigenen Lebensaufgabe nachkommen sollen, jegliche Ordensleute [6]). Wenn auch die eigenen Aeltern des Täuflings von der Pathenschaft ausgeschlossen zu werden pflegen, so hat das seinen Grund darin, daß sie mit einander in ein der fernern Geschlechtsgemeinschaft nicht wohl zusagendes Verhältniß treten würden [7]), daß sie die den Pathen obliegende Pflicht christlicher Fürsorge ohnehin auf sich haben und lieber noch einen Gehilfen und allenfalls auch Stellvertreter darin („compater", „commater") [8]) gewinnen sollen. Umgekehrt möchte die natürliche Ordnung dawider sein, daß Kinder bei ihren Aeltern als Taufpathen erscheinen. Stumme können bei jenen Täuflingen, welche die bei der Taufe übliche Angelobung zu machen nicht im Stande sind und daher durch den Pathen angeloben, natürlich nicht Pathen sein. Mit Berufung auf frühere Kirchensatzungen will das Concilium von Trient, daß nur immer eine Person, höchstens zwei, aber dann verschiedenen Geschlechtes zu Taufpathen gebraucht und von dem taufenden Pfarrer über ihre Stellung belehrt werden [9]).

Wer die heilige Taufe empfangen hat, der soll sich, um auch der kirchlichen Gemeinde sein geistig erneuertes Leben auszudrücken, wenigstens einige Zeit auch in sonst erlaubten Genüssen beschränken [10]).

---

5) Nur der über alle religiösen Begriffe wegsetzenden Politik der Neuzeit war es vorbehalten, bei der Taufe eines Prinzen die Landstände zu ersuchen, Pathenstelle zu vertreten. S. den Fall in der Allgem. Ztg. v. J. 1844 Nr. 240.

6) c. 102—104. dist. IV. de consecr. Cardinäle vom Ordensstande nimmt die Praxis aus.

7) C. XXX. q. 1. p. tit. cf. tamen. c. 2. X de cognat. spirit.

8) Das deutsche Gevatter in seiner etymologischen Herleitung von Vater entspricht dem lateinischen compater ganz genau. Sinnvoll ist es, daß der Deutsche für commater keinen besondern Ausdruck hat, sondern in derivativer Weise „Gevatterin" sagt. Die Stellung, um deren Bezeichnung es sich handelt, verlangt männlichen Ernst, männliche Kraft.

9) Conc. Trid. XXIV. c. 2. ref. Wofür soll es zeugen, wenn neuestens in Magdeburg die Mannschaft eines ganzen Landwehrbataillons zu Taufpathen genommen wird? S. die Wien. Ztg. Nr. 299 v. J. 1850.

10) c. 12. D. V. de consecr.

§ 306. Fortsetzung.

An diese kirchlichen Bestimmungen reihen sich ganz einfach folgende in publico-ecclesiasticis *), die wohl nicht viel abgeändert werden dürften:

1. Infolge des in Oesterreich bestehenden Toleranzsystemes, sind, den Fall gesetzlich beachteter ja sogar befohlener Aushilfe abgerechnet, natürlich nur jene Kinder von kirchlichen Seelsorgern zu taufen, welche katholisch erzogen werden sollen. Es gilt dies von ehelichen, wie von unehelichen Kindern [1]. Da nun aber die letztern, wie bereits angegeben worden, insgemein der Confession ihrer Mutter folgen, so müßte sich, wenn die uneheliche Mutter akatholisch, der Vater aber katholisch ist, der letztere, um das Kind auch schon von dem katholischen Seelsorger, dem es zufiele, wenn die Mutter selbst katholisch wäre, taufen zu lassen, bei eben diesem katholischen Seelsorger unter Angabe der Mutter [2]) protokollarisch als Vater erklären und die Administrirung der Taufe von ihm begehren [3]).

2. „An Orten, wo keine akatholischen Prediger, folglich auch keine akatholische Kirche oder Bethhaus ist, lassen die Protestanten, wenn sie nicht etwa zu benachbarten sich halten oder dazu legaliter geschlagen sind, bei dem katholischen Pfarrer taufen, trauen und begraben" [4]). Auch bei solchen Taufen hat, wie sich wohl von selbst versteht [5]), der katholische Seelsorger sich „ohne Abänderung oder Verkürzung genau an den kirchlich vorgeschriebenen Ritus zu halten" [6]). Beide Verordnungen gelten natürlich auch dann, wenn die Akatholiken, weil ihr ordentlicher Pastor [7]) nicht fungiren kann, die Taufe ihren Kindern von dem katholischen Seelsorger ihres Bezirkes ertheilen lassen. Doch können in einem solchen Falle die

---

*) S. Helfert: Darstellung der Rechte, welche in Ansehung der heiligen Handlungen, dann der heiligen und religiösen Sachen sowohl nach kirchlichen als nach Oesterr. bürgerlichen Gesetzen Statt finden. Prag 1843 (2. Auflage.)

[1]) S. Hofd. 9. Jänner 1823 (Jaksch VIII. 433).

[2]) § 164 d. A. B. G. B. — ?

[3]) Wie denn wenn der uneheliche Vater akatholisch, die Mutter katholisch ist? Kann der katholische uneheliche Vater durch seine Vaterschaftserklärung infolge des Toleranzpatentes dem katholischen Seelsorger die Taufcompetenz durch seine Vaterschaftserklärung begründen, so muß auch der akatholische Vater durch seine derartige Erklärung diese Competenz seinem Pastor begründen, vorausgesetzt, daß das Kind ein Knabe ist. And. Mein. ist Helfert (Rechte u. Verf. d. Akatholiken 3. Aufl. S. 31).

[4]) Hofd. 16. März 1782 (Jaksch IV. 186).

[5]) Dagegen s. Hofd. 26. Juni, 16. Aug. 1782 und Hofd. 2. Juni 1788. (Jaksch IV. 188. 196. 220).

[6]) Hofd. 8. Dec. 1829 (Pol. G. S.).

[7]) S. Hofd. 10. April 1811 (Jaksch VII. 22).

Akatholiken sich auch an einen Nachbar-Pastor des Inlandes [8]), selbst wenn er nicht gerade ihrer Confession wäre, wenden [9]).

3. „An allen Orten, wo jüdische Hebammen vorhanden sind, soll die Einrichtung bestehen, daß, wenn eine solche zu einer christlichen Frau gerufen wird, von den Aeltern des zu taufenden Kindes, deren Pflicht es ist, für die Taufe desselben Sorge zu tragen, eine rücksichtlich der Nothtaufe hinlänglich unterrichtete Christenfrau zugezogen werde, um wenn es erforderlich sein sollte, die Nothtaufe zu ertheilen [10]).

4. Hinsichtlich der Judentaufe gab Kaiser Joseph II. den Befehl, „es solle kein Judenkind vor Erreichung des 18. Jahres getauft werden, es wäre dann, daß es von einem solchen Alter, wo selbes zwar das Gute von dem Bösen zu unterscheiden im Stande ist, das 18. Jahr aber noch nicht erreicht hat, aus eigenem Triebe auf dem Todtenbette die Taufe verlangen sollte, in welchem Falle einem solchen Judenkinde die Taufe ertheilt werden könne" [11]). Schwerlich sollte mit dieser allgemeinen Vorschrift, deren excessiver Inhalt, vom kirchlichen Standpuncte aus betrachtet, sich nur aus dem ihr selbst zu Grunde liegenden Excesse begreifen läßt, eine frühere singuläre Vorschrift aufgehoben werden, nach welcher ein Judenkind, wenn dasselbe von seinen Aeltern verstossen wird, „mithin die väterliche Gewalt über solches aufgehört hat", dem ordentlichen Seelsorger zu übergeben ist, „damit es von diesem getauft und sodann in der christlichen Religion unterrichtet werde" [12]). Bald auch wurde jenes strenge Gesetz dahin gemildert, „daß die politische Landesbehörde in Ansehung jener Judenkinder, welche das 14. Jahr bereits zurückgelegt haben, die Dispensation ertheilen könne, in anderen Fällen hingegen, jedesmal die höchste Bewilligung hierüber eingeholt werden solle" [13]). Dazu kam später die Concession, „daß jene Judenkinder, welche bei vorzunehmender Untersuchung sich in Gegenwart der Aeltern frei und ungezwungen zur katholischen Religion legal erklären und sich schon in einem Alter befinden, daß sie zur eigenen Erkenntniß der wahren Religion

---

[8]) Hofd. 25. Febr. 1808 (Jaksch IX. 514).

[9]) Hofd. 15. Mai, 5. Dec. 1808 (Jaksch VIII. 181. 182), 9. März 1809 (Schwerdling VI. 601).

[10]) Hofd. 4. Febr. 1830 für Böhm. (Goutta). Bedingungen dieser Intervention setzte für Mähren das Hofd. 27. Juli 1826; sie können aber jetzt nicht mehr bestehen. S. d. Minist. Verord. 3. Sept 1850.

[11]) Hofd. 30. Oct. 1789 (Jaksch. V. 192).

[12]) Hofd. 15. Febr. 1765 (Jaksch V. 187). Dieses Gesetz spricht ein Gleiches auch für den Fall aus, da das Kind von dem Vormund verstossen, „mithin die vormundschaftliche Gewalt über solches aufgehört hat."

Das verträgt sich wohl mit dem jetzt bestehenden Civilgesetzsysteme nicht mehr.

[13]) Hofd. 21. Oct. 1791 (Jaksch V. 193).

im Vergleich mit derjenigen, in welcher sie erzogen worden, fähig sind, zu christlichen Leuten gegeben, von einem Priester nach Bestimmung des Diöcesanbischofs, der vorläufig hievon in die Kenntniß zu setzen und um die Erlaubniß zur Aufnahme in die Kirche anzugehen ist, im Christenthume unterrichtet und nach erhaltenem Unterrichte endlich getauft werden dürfen" [14]). Zuletzt wurde die Landesstelle ermächtigt, „die Taufe jüdischer Kinder, welche das siebente, nicht aber das 14. Lebensjahr überschritten haben, dann zu bewilligen, wenn nachgewiesen ist, daß sie die Taufe aus freiem Willen begehren; in der katholischen Religion gehörig unterrichtet sind und der Vater oder in dessen Ermangelung derjenige, welcher bei dem Kinde Vatersstelle vertritt, seine Zustimmung hiezu gibt. Fehlt es an dieser Bestimmung, so sei der Fall wie bisher an die vereinigte Hofkanzlei zur Einhebung der allerhöchsten Entschließung vorzulegen" [15]). Statt Landesstelle ist jetzt Kreisregierung, statt Hofkanzlei wohl nur Ministerium des Cultus zu lesen.

a) Bei einem jüdischen Ehepaar, wo sich der Vater nachher zur katholischen Religion bekannt, sollen auch alle jene Kinder beiderlei Geschlechts, welche noch vor der Taufe des Vaters geboren sind, jedoch die annos discretionis (das zur Ueberlegung reife Alter) noch nicht erreicht haben, ebenfalls getauft und in der katholischen Religion erzogen werden; in dem Falle aber, wenn der Vater im Judenthume verbleibt und die Mutter zur katholischen Religion übertritt, haben die Kinder ohne Unterschied der Religion des Vaters zu folgen, jedoch nur in so lange, als dieser beim Leben bleibt, nach dessen Tode aber, und wenn seinerseits kein jüdischer, die Vertretung auf sich nehmender Großvater vorhanden ist, bleibt der katholischen Mutter unbenommen, ihre Kinder, welche die annos discutionis noch nicht erreicht haben, ohne Unterschied des Geschlechtes in der katholischen Religion zu erziehen [16]). Die Unterscheidungsjahre fangen nach dem zurückgelegten siebenten Jahre an, und wie „die Kinder unter vollen sieben Jahren in der Regel mit dem Vater zu taufen sind, so ist den über sieben Jahre alten frei zu lassen, dem zum Christenthume übertretenden Vater zu folgen oder im Judenthume zu verbleiben" [17]). Würde sich ein Kind

---

[14]) Hofd. 24. Dec. 1807 (Jaksch IX. 581).
Aehnliches war schon in dem Hofd. v. 31. März 1782 mit Bezug auf das Hofd. v. 28. März 1782 befohlen (s. Jaksch V. 172. 191).

[15]) Hofd. 13. Mai 1838 (Pichl).

[16]) Hofd. 19. Febr. 1790 und hinsichtlich aller christlichen Confessionen — Hofd. 19. Juli 1808 (Jaksch V. 193. IX. 582). Anders verfügen die Kanones c. 10. C. XXVIII. q. 1. Const. Bened. XIV. „Postremo mense" 28. Febr. 1747 u. „Probe te" 15. Dec. 1751.

[17]) Hofd. 6. Dec. 1810 (Jaksch IX. 582).

noch unter 7 Jahren der Taufe weigern, dann „ist bei einer aus politischen Beamten und dem Seelsorger bestehenden Commission zu erörtern, ob dieses Kind aus religiösen Beweggründen ohne äußere Anlockung und mit hinreichender Kenntniß seiner Religionssätze bei der Religion, in der es geboren ist, bleiben wolle, und diese Untersuchung nach 6 Monaten, binnen welchen es durch ämtliche Veranlassung über die Lehre des Christenthums zu unterrichten ist, zu wiederholen, bei der dermaligen Weigerung aber diesem Kinde kein Zwang zur Taufe anzuthun". Dann bleibt es dem Vater, so lange er die väterliche Gewalt hat, unbenommen, ohne unerlaubte Mittel anzuwenden, an der Bekehrung seines Kindes zu arbeiten und dasselbe zu diesem Zwecke dorthin zu geben, wo er es am angemessensten hält, ja es eine gewisse Zeit über sogar in häuslicher Gemeinschaft zu behalten [18]).

b) Daß bis zu den Unterscheidungsjahren dem ehelichen Vater und nach seinem Tode der die Versorgung des Kindes auf sich habenden Mutter, auch ohne daß sie selbst zur Kirche übertreten, das Recht zustehe, das Kind taufen und sofort in der katholischen Religion erziehen zu lassen, muß um so zuversichtlicher behauptet werden, als in Betreff einer unehelichen jüdischen Mutter ausdrücklich verordnet ist, daß die Taufe eines solchen Kindes auf Verlangen der Mutter vorgenommen werden dürfe, wenn nur „sogleich christliche Pflegeältern bestellt werden, welche das Kind übernehmen und sich verpflichten, für dessen Erziehung Sorge zu tragen, die jüdische Mutter aber allen Rechten auf ihr Kind entsagt. Außer diesem Falle müsse nach § 166 A. B. G. B. dem Kinde gerichtlich ein Vormund aufgestellt werden und nur auf dessen Beistimmung könne die Taufe des Judenkindes Statt haben, wenn vorher noch die nöthige Vorsicht in Ansehung der Verpflegung bei christlichen Personen getroffen und sichergestellt ist, indem man nicht zugeben könne [19]), daß ein getauftes Kind in die Erziehung einer jüdischen Person komme" [20]).

c) Dagegen ist es bei namhafter Geld- oder Arreststrafe verboten, außer den bisher angegebenen Ausnahmsfällen ein „unmündiges Judenkind wider Willen seiner Aeltern oder Vormünder zu taufen" [21]). Es ist dieses Verbot allen Accoucheurs und Hebammen auch für den Fall, „wenn etwa aus den Umständen der Geburt oder der Schwäche des Kindes für das Leben desselben wirk-

---

[18]) Hofd. 6. Dec. 1810 cit. Drei Jahre nämlich, wenn es nicht etwa eher aus der väterlichen Gewalt tritt, sind aber diese drei Jahre herum und das Kind ist noch nicht 12 Jahre alt, so bis zum vollendeten zwölften Lebensjahr.

[19]) S. schon c. 11. C. XXVIII. q. 1.

[20]) Hofd. 13. April 1815 (Goutta).

[21]) Allerh. Resc. 9. Sept. 1768 (Jaksch V. 190).

lich Besorgnisse entstehen sollten", nachdrücklich wiederholt worden [22]), so sehr es andererseits den letztern auch eingeboten wird, bei Kindern, welche doch getauft werden sollen, die Nothtaufe nicht zu versäumen, sich deßhalb genau an ihre gedruckte Instruction zu schließen, bei der Geistlichkeit über diesfällige Zweifel Belehrung einzuholen und ihre Pflichten sich stets gegenwärtig zu halten [23]).

d) Daß der Jude, auch wenn er schon 18 Jahre alt, die Bewilligung einer politischen Behörde, um getauft werden zu dürfen, von Nöthen habe, ist nicht nur durch kein allgemeines Gesetz verordnet, sondern wird in einer und der andern Provinz offenbar gegen den Geist der kaiserlichen Gesetzgebung, wenn auch infolge scharf genug stylisirter Provincialverfügungen verlangt.

5. Gegen die Beiziehung vieler Gevattersleute und der von solchen an die Pfarrer oder Meßner abzureichenden Gelder hat sich die Oesterreichische Gesetzgebung wiederholt ausgesprochen, und die im Hause des Kindesvaters hier und dort üblichen Gastereien dadurch abzubringen gesucht, daß sie den Pfarrern aufträgt, „ihre Gemeinden von der Würde und Erhabenheit des Sacramentes der Taufe und wie wenig sich dasselbe mit den sinnlichen Handlungen der Schwelgerei vereinbaren lasse, wohl zu unterrichten" [24]). Ferner „sind bei katholischen Kindern keine akatholischen Taufpathen mehr zuzulassen und bei sich ereignendem Falle mit guter Art zu entfernen" [25]), oder sie sollen, „um, wenn sie schon einmal zu einer solchen Handlung geladen sind, nicht wieder davon abgewiesen zu werden", nur als einfache Zeugen erscheinen [26]).

6. Endlich mahnen Oesterreichische Gesetze in polizeilicher Fürsorge für den Sanitätszustand, daß die Taufe im Winter nicht eben mit eiskaltem Wasser oder auch nur in der kalten Kirche selbst geschehen müsse [27]).

§ 307. Fortsetzung.

Eine ganz vorzügliche Aufmerksamkeit wandte die Oesterreichische Gesetzgebung auf das uralte Institut der Pfarrmatrikel und

---

22) Hofd. 12. April 1787 (Jaksch V. 192).
23) S. Hofd. 27. April. 1770 (Jaksch IV. 219).
24) Hofresc. 21. Juli 1771. (Theres. G. S. VI. 363). Hofd. 13. April 1784 (Jaksch VI. 18).
25) Hofd. 25. Juni 1801 (Pol. G. S.).
26) Hofd. 10. Juli 1802 (Pol. G. S.).
27) Hofd. 19. Juli 1819. Sub Verord. in Böhmen 27. Decemb. 1822. (Jaksch X. 303).

Auch das Witzen der Kinder am 8. oder 14. Tage nach der Taufe verbietet unter angemessener Strafe das Hofd. 22. April 1783 (Jaksch III. 302). Von diesem Unfug ist es so sehr abgekommen, daß man insgemein sogar den Ausdruck nicht mehr versteht. Kömmt es von dem alten „witzagan" — weissagen?

verordnete mit steter Rücksicht auf die dem Rituale angehängten Inscriptionsformeln hinsichtlich der Taufbücher insbesondere, daß jeder Pfarrer (selbstständiger Seelsorger) über jede Ortschaft seines Sprengels eine abgesonderte Taufmatrik nach gesetzlich bestimmten Rubriken zu führen und dieselbe sorgfältigst zu verwahren habe [1]). Wie die vorgeschriebenen acht [2]) Rubriken auszufüllen seien, darüber besteht eine eigene Amtsinstruction [3]), die jedoch nur eine administrative nicht unmittelbar legislative Auctorität für sich hat und daher auch einem allgemeinen Gesetze, wenn sie demselben in irgend einem Puncte entgegen wäre, nicht derogiren kann. Ihr Zweck ist die verläßliche Führung der Geburtsbücher überhaupt, insbesondere aber zu verhüten „daß uneheliche Kinder als ehelich erzeugt eingetragen oder bei unehelichen Kindern die Namen verehelichter Männer als deren Väter fälschlich eingeschrieben werden [4]). Darum verlangt sie, über nachfolgende Puncte „die möglichste Gewißheit herzustellen: a) daß die als Mutter des Kindes angegebene Person wirklich Mutter des Kindes, und b) daß der von ihr angegebene Name ihr wahrer Name sei; c) daß der von ihr als Vater des Kindes angegebene Mann der rechtmäßige Gatte der Kindesmutter und zwar schon im siebenten Monate sei, oder b) daß er sich, falls er mit der Kindesmutter noch nicht durch volle sechs Monate gesetzlich verehelicht wäre oder daß zwischen ihm und der Kindesmutter gar keine gesetzliche Ehe bestände, als Vater des Kindes selbst erkläre; e) daß er den Namen wirklich habe, der von ihm angegeben ist". Wenn nun „die Seelsorger den Punct a) auf die Angabe der Hebamme oder des Geburtshelfers als gewiß anzunehmen haben", so wird begreiflich dabei vorausgesetzt, daß deren Angabe die eigene Wahrnehmung infolge des bei der Geburt geleisteten Beistandes für sich habe, weßhalb „in das Taufbuch auch allemal der Name der Hebamme, welche die Entbindung vornahm, einzuschalten ist" [5]). Der Namen der Mutter (b) ist „bei fremden Personen nur dann als gewiß anzusehen, wenn zwei dem Seelsorger als rechtliche Menschen bekannte Zeugen aussagen, daß sie die Mutter des Kin-

---

[1]) Hofd. 10. Mai 1774, Pat. 20. Febr. u. Hofd. 19. Juli 1784 (Jaksch IV. 124. 127. 133).

[2]) In Galizien neun, da dort „in den Taufbüchern in einer besondern Rubrike vor dem Tage der erhaltenen Taufe der Tag der Geburt anzumerken ist" (Hofd. 27. April 1812, Goutta), indeß sonst der Tag der Geburt allein eine gesetzliche Rubrike hat und nur den Consistorien freigestellt ist, in diese Rubrike zur Controle der Geistlichkeit auch den Tag der Taufe ansetzen zu lassen. S. Hofd. 19. Aug. 1784 (Jaksch IV. 133).

[3]) Hofd. 21. Oct. 1813, 13. Jän. 1814 (Jaksch IX. 104. 109).

[4]) Hofd. 12. Dec. 1811, 21. Oct. 1813 (Jaksch IX. 104).

[5]) Hofd. 2. Juli 1825 (Jaksch IX. 117).

des wohl kennen und genau wissen, daß dieser angegebene Name ihr wahrer Name sei; diese Zeugen haben sodann auch das Geburtsbuch mit zu unterfertigen [6]). Können nicht zwei solche Zeugen beigebracht werden, dann hat der Seelsorger den Namen der Mutter blos mit dem Beisatze: angeblich — einzutragen", in den drei Fällen aber, da es sich entweder um ein eheliches Kind handelt oder bei einem unehelichen der Namen des Vaters eingetragen werden soll, oder die Mutter doch die unbedingte Eintragung ihres Namens begehrt, „die Anzeige sogleich an die politische Obrigkeit zu machen, damit diese die Gewißheit, ob der angegebene Name der Mutter der richtige sei, erhebe", und nach gemachter Mittheilung der obrigkeitlichen Erhebung in dem Geburtsbuch das Erhobene beigefügt werde [7]). Findet sich (c) daß die Kindesmutter verehelicht ist, oder daß sie giltig (oder zwar ungiltig, jedoch unter der gesetzlichen Legitimationsbegünstigung) [8]) verehelicht gewesen, und daß seit der Aufhebung ihres ehelichen oder doch eheartigen, gesetzlich begünstigten Verhältnisses noch nicht volle zehn Monate verflossen sind — was sie, wenn ihre persönlichen Verhältnisse dem inscribirenden Geistlichen fremd, jedenfalls entweder durch den auf ihren constatirten Namen lautenden Trauungsschein, oder durch zwei dem Seelsorger wohl bekannte, solide Zeugen erweisen müßte — so ist das Kind insgemein, als ehelich, und ausnahmsweise nur dann als unehelich einzutragen, wenn sich herausstellt [9]), daß die Eheleute durch richterliche Dazwischenkunft zeitlich geschieden worden, von der Scheidung aber bis zur Geburt des Kindes schon wenigstens 10 Monate verflossen sind und der Ehemann sich nicht in legitimer Form als Vater erklärt. Doch will die Instruction d) daß in dem

6) Kennt der Seelsorger die Mutter, obwohl sie im Orte selbst Niemand kennt, so braucht er keiner weitern Angabe zwecks der Inscription.

7) Es frägt sich, ob eine uneheliche Mutter fordern könne, daß auch ihrem wahren Namen der Beisatz „angeblich" in der Matrik zugeschrieben werde? Oder ob eine uneheliche Mutter, deren Namen dem Seelsorger, vielleicht allgemein in der Pfarrgemeinde bekannt ist, einen andern Namen (mit diesem Zusatze, versteht sich) immatriculiren lassen darf? Die Beziehung der ersten Frage nur wäre, meinen wir, im Geiste der bestehenden Gesetze, die „mit Weisheit verordnen, verunglückten Personen, die Mutter außer der Ehe geworden sind, daß Geheimniß ihres wahren Namens zu entreißen." (Hofd. 13. Jänner 1814 — Jaksch IX. 109).

8) § 160. A. B. G. B.

9) Zu vermuthen ist das so wenig, wie die gänzliche Auflösung der Ehe, doch wird von dem Einen wie von dem Andern der Beweis nicht blos durch öffentliche Urkunden (s. den mit Hofd. v. 19. März 1846. Z. 6171 kundgegebenen Unterricht über die Führung der Judenmatriken), sondern wohl auch durch glaubwürdige Zeugen zuläßig sein. Wenigstens läge es im Geiste der in Rede stehenden Instruction v. 21. Oct. 1813.

Falle, als ein Kind vor dem siebenten Monate nach Schließung der Ehe geboren worden, „der Ehemann sich ausdrücklich erkläre, das Kind als sein Kind anzuerkennen, um dasselbe mit Gewißheit als ehelich eintragen zu können". Zu diesem Zwecke kann der Seelsorger die persönliche Erscheinung des Ehemannes begehren und wohl auch durch die Obrigkeit vermitteln lassen. Kömmt keine solche Anerkennung zu Stande, dann ist zwar der Name des Gatten in die Vatersrubrik und das Kind als ehelich einzutragen, die Instruction aber verlangt, es sei „das Datum der abgeschlossenen Ehe beizufügen und bei dem Kinde anzumerken (was auch der Kindesmutter zu sagen ist), daß es von der Erklärung des Gatten abhänge, ob er das Kind als sein eigenes anerkennen werde" [10]) — eine Maßregel, die eben so überflüssig, als hart erscheint und darum besser ganz aufgehoben würde, jetzt aber wenigstens strenge interpretirt werden muß. Sind die von der Kindesmutter vorgebrachten Beweise, daß sie verehelicht ist oder verehelicht war, nicht so beschaffen, daß der Seelsorger daraus Ueberzeugung gewinnen kann; dann hat derselbe „die Angabe der Mutter blos vorzumerken, und sogleich die Anzeige an die politische Ortsobrigkeit zu machen, den Namen des Vaters und die eheliche Geburt des Kindes aber mit Gewißheit erst dann im Geburtsbuche aufzuführen, wenn ihm die politische Ortsobrigkeit die Gewißheit der Sache angezeigt haben wird".

„Gesteht die Mutter des Kindes, daß sie unverehelicht sei, ohne die Eintragung des Vaters zu verlangen, so ist das Kind lediglich als unehelich geboren einzutragen [11]) und die Rubrike für den Namen des Vaters ganz leer zu lassen". Verlangt sie aber diese Eintragung, dann (ad e) darf doch der „angegebene uneheliche Vater in das Taufbuch durchaus nicht eingetragen werden, wenn er nicht selbst mit zwei Zeugen bei dem Seelsorger erscheint und die Eintragung seines Namens als Vater des Kindes in das Geburtsbuch verlangt. Diese zwei Zeugen sind unerläßlich, wenn

---

[10]) Nur darf man diese Anordnung nicht gerade auf eine ausdrückliche Erklärung verstehen. S. § 156. A. B. G. B.

[11]) Diese unbedingte Anordnung erklärt sich doch nur daraus, daß, wenn der Name der Mutter mit „angeblich" erscheint, dieser Beisatz auch auf ihre Aussage, das Kind sei unehelich, zurückwirken muß und sonst auch nicht leicht anzunehmen ist, es werde eine Mutter ihr Kind um die Rechte der Ehelichkeit bringen wollen. Jedenfalls weiß man ja doch, daß die Eintragung der Unehelichkeit bloß auf den Angaben der Mutter beruht, und sohin ein „angeblich" dabei zu denken sei. Wie nun aber, wenn dennoch eine dem Seelsorger als verehelicht bekannte oder glaubwürdig angegebene Mutter sich selbst für unverehelicht, ihr Kind für unehelich angäbe? Auch davon schweigt leider die in Rede stehende Instruction. Nach dem Geiste des Hofdecretes v. 24. Juni 1801 (Jaksch IX. 101) aber würde da wohl der dem Seelsorger bekannte Sachverhalt, nicht die Angabe der Mutter maßgebend sein müssen.

die als Vater sich angebende Person dem Seelsorger unbekannt ist, denn sie müssen dem Seelsorger, dem sie als rechtliche Menschen bekannt sein sollen, bestätigen, „daß sie diesen als Vater des Kindes sich anmeldenden Mann wohl kennen und den angegebenen Namen als seinen wahren Namen wohl wissen", und diese ihre Kenntniß so wie den Umstand, daß letzterer die Eintragung seines Namens als Vater dieses unehelich gebornen Kindes ausdrücklich verlangt habe, in der Matrikel durch ihre Unterschrift bestätigen. „Kann der sich als Vater stellende Mann solche dem Seelsorger wohlbekannte Zeugen nicht beibringen, so hat die Eintragung seines Namens als unehelichen Vaters vorderhand zu unterbleiben, und ist ihm zu bedeuten, er habe eine schriftliche und gehörig legalisirte Urkunde seiner Obrigkeit beizubringen, wodurch bestätiget wird, daß er sich als Vater jenes außer der Ehe gebornen Kindes bekannt und die Eintragung seines Namens ausdrücklich verlangt habe, wornach die Eintragung erst erfolgen werde". Ist der uneheliche Vater dem Seelsorger genau bekannt, dann darf seine „Einwilligung durch das Zeugniß des Seelsorgers und des Pathen mit dem Beisatze, daß er ihnen von Person bekannt sei, bestätiget" werden [12]) und so kann, wie die in Rede stehende Instruction sagt, „der Seelsorger die Stelle des einen, der Taufpathe die Stelle des andern Zeugen vertreten". Daß jedoch nur der Taufpathe neben dem Pfarrer als zweiter Zeuge zulässig sei, dagegen spricht eine spätere Anordnung, nach welcher dem unehelichen Vater, „sollte er sich bei der Taufe oder später im Taufbuch als solchen schriftlich eintragen wollen, dies in Gegenwart des Seelsorgers und eines Zeugen jederzeit unverweigerlich zu gestatten ist" [13]). — Daß die Eintragung des unehelichen Vaters auch blos auf Grundlage einer von ihm ausgestellten, von seiner politischen Obrigkeit aber legalisirten Bekenntnißschrift geschehen könne, ergibt sich aus dem, was die Instruction hinsichtlich eines dem Seel-

---

[12]) § 164 A. B. G. B.

[13]) Hofd. 27. Juni 1835 (Pol. G. S.) — Diese Verordnung setzt wohl voraus, daß dem Seelsorger der sich als Vater angebende Mann seinem Namen nach bekannt ist. Setzt sie aber auch etwa im Sinne des § 164 voraus, daß ihn die Mutter als den Vater des Kindes angibt? Es ist eine unrichtige Ansicht, als ob der uneheliche Vater nach diesem § 164 nur auf Angabe der Mutter immatriculirt werden dürfte. Nicht will der § 164 in der Angabe der Mutter ein Erforderniß zur Einschreibung setzen, sondern nur Unbilden verhüten, die auf solche Angaben hin leicht möglich sind. Für diese Auslegung spricht die Textirung selbst. Die öfter dagegen angeregten Scrupel (s. Winiwarters Handbuch d. Oest. b. Rechts I. B. S. 390) sind wohl sehr gering. Daß sich Jemand als Vater eines unehelichen Kindes angab, der es nicht wenigstens seinem Bewußtsein nach sein konnte, ist gewiß noch nie vorgekommen. Und daß die Inscription jedenfalls dem Kinde unschädlich wäre, dafür sorgt § 163 reichlich.

sorger unbekannten Mannes, der auch durch Zeugen über seine Persönlichkeit keinen genügenden Aufschluß zu geben vermag, angeordnet hat, ganz von selbst.

§ 308. Fortsetzung.

Daß, abgesehen von besondern Concessionen, der Pfarrer jeden Fall, der in das von ihm zu führende „Geburtsbuch" einzutragen ist, eigenhändig einzutragen habe, ist ganz sicher eine im Sinne der Gesetzgebung gehaltene Behauptung. Wird doch dem Inhalte dieses Buches, insoweit er dem gesetzlich abgemessenen Zwecke seiner Errichtung entspricht, voller Glauben zugesprochen [1]), wie sollte die Gesetzgebung nicht schon darum bei ihrem hinsichtlich der öffentlichen Urkunden überhaupt angenommenen Systeme bleiben und nicht einen schon infolge seiner Stellung vollauf glaubwürdigen Buchführer verlangen? Den Buchstaben des Gesetzes hat diese Meinung freilich nur bezüglich der Feldgeistlichen [2]) und wenn es sich um die Eintragung des unehelichen Vaters handelt [3]), für sich. Jedenfalls „müssen die Pathen entweder eigenhändig sich einschreiben, oder wenn Jemand an ihrer Statt einschreibt, durch ihr beigesetztes Zeichen die fremde Hand bekräftigen" [4]), und „hat dieses Einschreiben nicht erst nach der Taufe im Pfarrhause, sondern an dem nämlichen Orte, wo die Taufe vorgenommen wird, unmittelbar vor derselben zu geschehen" [5]). Unleserlichkeiten in den Pathenunterschriften, bei denen keine Ausrede einer schlechten Hand zulässig ist, „sollen von Jemanden, der eine gute Schrift hat (Pfarrer, Cooperator, Schullehrer u. s. w.) mit Beisetzung seines eigenen Namens gleichsam als Uebersetzer leserlich" mit dem Beisatze „lies" — verbessert oder eigentlich leserlich gemacht werden [6]).

Die Seelsorger haben ihre Taufmatriken „mit möglichster Genauigkeit und Verläßlichkeit zu führen" [7]), es darf aber nicht der einen Tugend auf Kosten der andern nachgestrebt werden. Daraus folgt, daß auch auf die Pfarrmatriken bezogen werden muß, was von den Judenmatriken gesagt wird [8]): „Correcturen sollen so viel möglich vermieden werden. Ist aber eine Correctur des einen

---

[1]) § 111 und 112 d. allg. Ger. Ord. Hofd. 15. Juni 1787 (Jaksch IV. 134).
[2]) Hofkriegsv. v. 7. Oct. 1787 (Jaksch IV. 135).
[3]) Pat. 16. Oct. Hofd. 19. Oct. 1787 (Jaksch IV. 135. 136).
[4]) Pat. 20. Febr. 1784 § 4 (Jaksch IV. 127).
[5]) Hofd. 6. Oct. 1788 (Jaksch VI. 18). Vergl. Hofd. 6. Mai 1784 (Jos. G. S. IV. 267).
[6]) Hofd. 27. Juni 1825 (Pol. G. S.).
[7]) Hofd. 21. Juni 1787 (Jaksch IV. 134).
[8]) Instruct. v. 10. März 1846. § 15.

oder andern Wortes nothwendig, so ist dieses Wort niemals zu radiren, sondern nur auf eine solche Art durchzustreichen daß dasselbe noch immer gelesen werden kann". Eben so wenig können spätere Berichtigungen einer bereits abgeschlossenen Inscription dem Pfarrer zugestanden werden, nur die vor sich gegangene Legitimation durch die nachgefolgte Ehe mag er beirücken [9]. Wird eine Berichtigung nothwendig, so kann sie diesem nach nur unter Genehmhaltung der politischen Behörde, mit ausdrücklicher Beziehung auf den erhaltenen Auftrag, und ohne daß etwas in der Rubrik geändert wird, nur in Form einer Anmerkung gemacht werden [10].

Die politische Behörde war stets nur ausnahmsweise das Kreisamt auf dem Lande, in der Hauptstadt die Landesstelle selbst [11]. Jetzt bildet hinsichtlich der Berichtigung der Matriken „der Kreispräsident die erste entscheidende Behörde" [12]. Damit jedoch Aenderungen nicht leicht nothwendig werden, ist wiederholt verordnet worden, die gesammten Pfarrer und Seelsorger dahin zu belehren, daß sie bei vorkommenden Tauffällen besonders von angesehenen adeligen Familien sich die Tauf- und Zunamen der Aeltern jederzeit auf einem Zettel geschrieben geben lassen und solche genau in das Taufbuch eintragen, auch solche mit gleicher Deutlichkeit und Verläßlichkeit in die herauszugebenden Taufscheine jedesmal einschalten sollen" [13]. Wird die Nothtaufe ertheilt, so ist auch diese „sogleich in die Taufmatrikel einzutragen und sind die für die Taufpathen bestimmten Rubriken offen zu halten, bei erfolgender Verrichtung der Cäremonien aber auszufüllen" [14]. Auch „darf ein abwesender Pathe in das Taufprotokoll nicht eingeschrieben werden, von dem der Seelsorger nicht zuverlässig weiß, daß er diese Stelle wirklich angenommen habe, um dadurch den sonst sich leicht ergeben könnenden Abänderungen der Taufprotokolle und andern bösen Folgen vorzubeugen" [15].

§ 309. Fortsetzung.

Aus dem Geburtsbuche, das nach dem Solarjahre zu führen ist [1]) und gewiß auch die todtgebornen Kinder christlicher Mütter,

---

[9]) Hofd. 30. Mai 1810 (Jaksch IX. 103).
[10]) S. die Instruct. für Juden-Matrikenführung v. 10. März 1846. § 16.
[11]) S. Verord. in Steierm. 12. und 31. Dec. 1823. Helfert: Von den Rechten und Pflichten der Pfarrer. § 180.
[12]) Minist. Instr. für die polit. Behörden v. 7. April 1850. § 43.
[13]) Verord. 14. August 1772 (Theres. G. S. VI. 517), Hofd. für Oesterr. ob der Enns 18. März 1819 (Oesterr. Prov. G. S.), Hofd. 5. Aug. 1836.
[14]) Hofd. 27. April 1812 (Jos. G. S.).
[15]) Hofd. 3. Aug. 1810 (Jaksch X. 305).
[1]) Hofd. 30. Oct. 1812 (Jaksch IX. 122).

die in dem Pfarrbezirke entbunden worden sind, aufzunehmen hat, werden von dem Pfarrer die Taufscheine und Taufzeugnisse, die einen wie die andern als vollbeweisende Amtsurkunden, ausgestellt; es müssen Copien davon gemacht, und daraus mancherlei Auszüge und Verzeichnisse in gewissen periodischen Eingaben geistlichen und weltlichen Behörden zugefertiget werden.

Taufschein und Taufzeugniß sind nach der in der Oesterreichischen Geschäftssprache angenommenen Terminologie ganz und gar nicht dasselbe, beide zwar in fortlaufender Rede stylisirte Auszüge aus dem Taufbuche, aber darin von einander unterschieden, daß der Taufschein „ein wörtlicher Extract aus dem Taufbuche ist", folglich mit demselben genau zusammenstimmend weder etwas angibt, was in der Matrikel nicht steht, noch etwas nicht angibt, was darin steht und nach gesetzlicher Vorschrift darin stehen soll, indeß das Taufzeugniß zwar „des ehelichen Kindes", nicht aber des Umstandes „ob es ehelich oder unehelich geboren sei", gedenkt, sonst aber freilich Alles enthält, was der Taufschein ausweist [2]). Es kann demnach dieses Taufzeugniß nur für die erst nach ihrer Geburt ehelich gewordenen Kinder ersprießlich sein, weil der Flecken ihrer unehelichen Geburt durch die ihnen wirklich zukömmliche, obgleich, wie begreiflich, in dem Tauf- oder Geburtsbuche noch nicht enthaltene Benennung „ehelicher Kinder" vor Allen, die noch nicht weiter darüber reflectirt haben mögen, wirklich verdeckt, vor denen aber, welche reflectirt haben, wenigstens gemildert wird.

Das Formular eines Taufscheines ist zwar allen Seelsorgern mitgetheilt worden [3]), es dürfte jedoch dasselbe, Styl und Inhalt angesehen, nur noch wenig Brauchbarkeit haben. Wesentlich ist jedenfalls die Unterschrift des den Taufschein ausstellenden Pfarrers (selbstständigen Seelsorgers); die Beidrückung des Pfarrsiegels ist zwar vorgeschrieben [4]), aber auch nirgends die Giltigkeit oder Beweiskraft des Taufscheines darauf bedingt [5]). „Unkekannte, aus entlegenen Provinzen kommende Personen, die sich verehelichen wollen, haben ihre Tauf- (Trau- und Todten-) Scheine von jenem Ordinariate bestätigen zu lassen, dem der Seelsorger untersteht, welcher den Schein ausstellt, weil diesem die Unterschrift und Fertigung des eigenen Seelsorgers am besten bekannt sein muß" [6]). „Zur Verhinderung von Emigrationen soll keinem außer Land befindlichen Unterthan ohne Vorwissen der weltlichen Behörde ein

---

[2]) S. das Hofd. 12. Aug. 1830 und seine Beilage (Goutta), dann das Hofd. 18. Juli 1834 (Pol. G. S.).

[3]) Hofd. 30. April 1789 (Jaksch IV. 145).

[4]) Hofd. 10. Mai 1820 (Pol. G. S.).

[5]) Auch nicht in dem Hofd. 19. April 1799 (Just. G. S.).

[6]) Hofd. 20. Mai 1820 cit.

Taufschein ausgefolgt werden [7]). Provinzialverordnungen verlangen diesfalls noch mehr [8]) und namentlich war in Mähren verboten, herrschaftlichen Unterthanen (deren es nun freilich keine mehr gibt) ohne Bewilligung ihrer Grundobrigkeit Taufscheine auszufolgen [9]).

Am Schlusse des Paragraphen die Bemerkung, daß die angegebenen Normen über Taufscheine und Taufzeugnisse nicht nur hinsichtlich der von katholischen Seelsorgern und ihren Vertretern administrirten Taufen gelten, sondern auch von jenen verstanden werden müssen, welche vor dem Tage, da den Akatholiken die Führung ihrer Matriken überlassen worden ist [10]), von akatholischen Seelsorgern administrirt, von katholischen Seelsorgern aber nach positiver Weisung allerhöchster Gesetze immatrikulirt worden sind, worüber sohin auch nur vom katholischen Pfarrer Taufscheine oder Taufzeugnisse ausgefertigt werden können. Hinsichtlich der später akatholischerseits administrirten Taufen hatte der Pfarrer ohnehin nur den Taufbescheinigungen der Pastoren sein controlirendes Vidit beizusetzen; jetzt fällt aber auch dieses weg, da „die Tauf-, Trau- und Sterbregister von den Seelsorgern evangelisch-augsburgischer oder evangelisch-helvetischer Kirchengemeinden über die von ihnen vorgenommenen kirchlichen Acte eben so geführt und aus denselben von ihnen Auszüge unter ihrer Fertigung mit derselben Rechtswirksamkeit erfolgt werden, wie das bei katholischen Seelsorgern der Fall ist" [11]).

§ 309. Fortsetzung.

Alljährlich sollen „von den Taufbüchern zwei reine Copien genommen, von den Pfarrern mit den Originalien genau controlirt, von dem Bezirksvicar oder Dechant bei der kanonischen Visitation genau revidirt und auf diese Art beglaubigte Abschriften gefertigt werden; eine davon wird, während das Original sorgfältig aufbewahrt wird, an das Ordinariat eingesendet, damit in dem Falle, daß ein Exemplar wie immer zu Grunde geht, noch ein dasselbe ersetzendes Paare vorhanden sei" — die andere Abschrift hat bei der Pfarre zu verbleiben [1]). Solche Duplicate von den nach ganz eigenen Formularen (nicht blos in 5 Hauptrubriken) geführten Militärmatriken „haben mit Ende jedes Militärjahres

---

7) Hofd. 17. Juni 1768 (Jaksch VI. 19).

8) Wegen Böhmen s. Helfert: Darstellung der Rechte, welche in Anschauung der heil. Handlungen ꝛc. § 12.

9) Gub. Verord. in Mähren v. 7. März 1795.

10) Hofd. 26. Nov. 1829 (Pol. G. S.).

11) Minist. Verord. 30. Jän. 1849.

1) Hofd. 27. Juni 1835 (Pol. G. S.)

unter der bestätigten Mitfertigung des Regimentsauditors an das k. k. Feldconsistorium durch das vorgesetzte Feldsuperiorat auch die Regimentscapläne einzusenden" [2]).

Zu den Auszügen, welche die Seelsorger behufs periodischer Eingaben aus den Taufmatriken zu machen haben, gehören zuerst jene, welche am Schlusse des Militärjahres [3]) über die in Vertretung des Militär-Klerus mit Militärpersonen vorgenommenen Taufacte an die Bezirksvicare zur weitern Beförderung an das bischöfliche Consistorium und von diesem jetzt unmittelbar an das Feldsuperiorat abgegeben werden. Es darf dieselben der Civil-Klerus „nicht mehr in einer allgemeinen Consignation aufnehmen, sondern soll sie nach den verschiedenen Regimentern, selbstständigen Bataillons, sonstigen Corps- und Militär-Branchen ertheilen" [4]). Da nun diese Auszüge den Militärseelsorgern zur Vervollständigung der ihnen zugewiesenen Matriken zugemittelt werden, so müssen sie natürlich in genauem Anschlusse an die Führung der über Militärmatriken bestehenden Weisungen auch alle jene Angaben enthalten, welche bei solchen Militärtaufen insbesondere mit aufzunehmen sind [5]). Dann „haben die katholischen Seelsorger die in ihren Pfarrbezirken an Stelle des akatholischen Pastors vorgenommenen Ministerialacte der Taufen, Trauungen und Begräbnisse vierteljährig ihrem vorgesetzten Consistorium mittelst Ausweises anzuzeigen, welches diese Ausweise gesammelt an die Landesstelle übersenden, die Landesstelle aber hievon dem betreffenden Superintendenten zum Behufe der Ergänzung der Matriken die Mittheilung machen wird [6]). Ferner „sind die Seelsorger verpflichtet, in jedem Märzmonate einen Ausweis über die im vergangenen Jahre gebornen Kinder zu verfassen und denselben immer unmittelbar an die politische Obrigkeit zu übergeben", die ihn nach der für das Impfgeschäft bestehenden Vorschrift mit gewissen Angaben an den Impfarzt gelangen läßt [7]). Weiter sollen alle Seelsorger im Anfange des Solarjahres der politischen Obrigkeit ein Verzeichniß über die im vorhergehenden Jahre geborenen unehelichen Kinder vorlegen; endlich haben sie am Schlusse jedes Militärjahres nach einem gesetzlich bestimmten Formulare eine Uebersichts-Tabelle aller in diesem Militärjahre Geborenen, für jede Gemeinde

---

[2]) Hofkr. V. 9. Juni 1816; 27. Febr. 1825, u. Dolliner: Benefic. § 41.

[3]) Hofd. 15. Sept. 1808 (Pol. G. S.).

[4]) Hofd. 31. Oct. 1828 (Goutta).

[5]) Hofd. 31. Oct. 1828. cit.

Diesen Auszügen haben die Seelsorger jedesmal auch die Religionsveränderungen, welche sich bei Militärpersonen ergeben haben, beizurücken. Helfert: Rechte der Pfarrer § 191. n. 4.

[6]) Hofd. 21. Juni 1846. Z. 20343.

Statt Landesstelle ist jetzt wohl Kreisregierung zu lesen.

[7]) Instruct. d. Hofd. 9. Juli 1836 (Pol. G. S.).

einzeln, durch die Bezirksvicare an die Bezirkshauptmannschaften abzugeben [8]).

§ 310. Das Sacrament der Firmung *).

Wie bei der Taufe, so muß auch bei der Firmung der ordentliche vom außerordentlichen Ausspender unterschieden werden. Für den ersten erklärt nach den Conciliarvorlagen von Constanz und Florenz das Concilium von Trient nur den Bischof, indem es einerseits die Meinung, als könne es eben so gut jeder einfache Priester sein, als eine unkirchliche verwirft, anderseits aber gerade in der Ausspendung dieses Sacramentes, weil es doch auch nur die Apostel selbst ausgespendet, ein Episcopal-Prärogativ erkennt [1]). Soll man nun diese Erklärung so verstehen, als sei nur der Bischof hoch genug ordinirt, um das Firm-Sacrament giltig zu ertheilen? Wie mag man dann begreifen, daß ein bloßer Priester durch päpstliche Delegation, Concession oder Privilegirung fähig sein soll, das Sacrament der Firmung auszuspenden [2])? Sind doch alle diese Verwilligungen des Kirchenoberhauptes keine rituellen Acte, sohin ohne Einfluß auf das eigentliche Wesen der Weihgewalt, und gehören immer nur zu den Aeußerungen der potestas jurisdictionis [3]).

---

[8]) S. die Verord. alle bei Helfert: Rechte und Pflichten der Pfarrer § 192.

*) Eine reiche Literatur bei Benedict. XIV. De synodo dióces. lib. VII. c. 7. n. 4.

[1]) Conc. Trid. VII. can. ult. de Sacr. confirmationis, XXIII. c. 4. de ordine.

Schön erklärt sich darüber Thomas von Aquin: „In quolibet opere ultima consummatio supremae arti aut virtuti reservatur: fideles autem Christi sunt quoddam divinum opus secundum illud I. Corinth. III. 9. Dei aedificatio estis; sunt etiam quasi quaedam epistola spiritu Dei scripta, II. Corinth. III. Hoc autem confirmationis sacramentum est quasi ultima consummatio baptismi (also keine blos „feierliche Bestätigung der Taufhandlung"), quia per baptismum homo aedificatur in domum spiritualem et inscribitur quaedam epistola spiritualis; sed per sacramentum confirmationis quasi domus aedificata dedicatur in templum spiritus sancti et quasi epistola conscripta crucis signo signatur et ideo collatio hujus sacramenti episcopis reservatur, quia obtinent supremam ecclesiae protestatem." s. Laymann Theol. mor. P. II. lib. V. tract. III. c. 6. n. 1.

[2]) c. 1. D. XCV. Const. Innocentii XIII. „Cum ad" 13. Sept. 1721, Const. Bened. XIV. „Anno vertente" 19. Juni 1750 u. De synod. dióces. lib. 7. c. 7. 8.

[3]) Wenn Gonzalez Tellez ad c. 4. de consuet. lehrt: Licet ratione ordinis episcopalis episcopus sit ordinarius minister, tamen presbyter extraordinarius esse potest, quod habet eum ordinem saltem inchoatum et imperfectum: unde virtute hujus consecrationis remotae accedente delegatione potest presbyter valide conferre hoc sacramen-

Kann Jemand schon darum eine Handlung verrichten, weil sie ihm zu verrichten erlaubt wird, oder setzt diese Erlaubniß vernünftiger Weise nicht vielmehr die Prämisse subjectiver Tüchtigkeit voraus? Wenn ferner nach dem kirchlicherseits anerkannten Zeugnisse eines Kirchenlehrers aller Unterschied zwischen der bischöflichen und priesterlichen Weihgewalt in der Fähigkeit zu ordiniren besteht [4]), wird da nicht implicite in allen übrigen Richtungen der Weihgewalt Gleichheit angenommen? Demnach möchte vielleicht die Trienter Bestimmung doch nur auf die hierarchia jurisdictionis, der zunächst wohl auch der Conciliar-Ausdruck: „ordinarius" angehört, zu beziehen sein und nicht viel mehr sagen, als die Ausspendung des Sacramentes der Firmung sei ein bischöfliches Reservatrecht, und nach einer auf die maßgebende Praxis der Apostel [5]) gebauten kirchlichen Anordnung [6]) so streng an die bischöfliche Weihe gebunden, daß auch der Diöcesanbischof nur wieder einen, der die bischöfliche Weihe hat, als Stellvertreter gebrauchen darf [7]). So viel ist gewiß, daß der Papst selbst und mit seiner Delegation auch ein Priester jedem Gläubigen, der des Firmsacramentes empfänglich ist, dasselbe giltig und erlaubt ausspendet, der Diöcesanbischof aber, wenn er seinen Diöcesanen die Firmung nicht selbst ertheilen will oder kann, nur einen andern Bischof dafür delegiren darf.

---

tum" — so scheint dieses Auskunftsmittel eine Vermischung der Weihgewalt und Jurisdictionsgewalt zu enthalten. Es wäre nach dieser Ansicht gewiß die Firmung ungiltig, welche ein Pope einem schismatischen Griechen ertheilt hat, da doch hier von einer päpstlichen Delegation sicher keine Rede sein kann: wo aber erlaubt oder befiehlt ein Kirchengesetz diesfalls schlechthin eine zweite Firmung? Die Const. Clement. VIII. „Sanctissimus 31. Aug. 1595 will der Vorsicht wegen nur bedingnißweise Wiederfirmung.

4) Hieronym. ep. 140. ad Evang. „Quid facit episcopus excepta ordinatione, quod presbyter non faciat? (c. 24. D. XCIII.).

5) Act. Apost. VIII. 14—17.

6) S. auch Reiffenstuel: Jus. can. lib. (II. tit. 40. n. 34).

7) Dagegen scheint c. 4. X de consuet. die Gleichgiltigkeit der Firmung auf die bischöfliche Weihe des Ausspenders zu bedingen, indem es wenigstens von „inaniter conferre" spricht, wenn auch schon die darauffolgende Erörterung: „cum umbra . . ." nicht dem Papste, sondern dem Compilator Raimund angehört. Indeß möchte sich dieses „inane" eben so wenig streng nehmen lassen, wie die Ausdrücke: „irritus et inanis" in c. 16. X de praebend. o. in c. I. X de schismaticis u. a. O. und Innocenz etwa nur so viel sagen wollen: Das Sacrament der Firmung ist eben nicht absolut nothwendig; besser also, es unterbleibt ganz, als daß sich ein Priester rechtswidrig der Ausspendung anmaßt und durch seine Unbesonnenheit vielleicht die Gefahr eines unwürdigen, gnadenlosen Empfanges veranlaßt. Wie paßt denn auch sonst dieses inaniter mit dem kurz vorhergehenden: „quae licet non sint a fidelibus contemnenda" zusammen? — In ähnlicher Weise mag auch das c. 4. dist. V. de consecrat. erklärt werden. Dagegen erklärt sich in c. un § Per fron-

§ 311. Fortsetzung.

Die Giltigkeit des Sacramentes der Firmung setzt bei dem Empfänger kein bestimmtes Alter voraus und wer bereits getauft ist, der kann, er sei noch so jung, das Sacrament empfangen. Das Pontificale gibt sogar eine genaue Anweisung, wie ganz kleine Kinder zu firmen seien. Indeß hat sich die gar löbliche Sitte ausgebildet [1], daß nur diejenigen das Firmsacrament erhalten sollen, die bereits fähig sind, den Ernst der religiösen Handlung zu fassen [2]. Der Empfänger, wie der Ausspender dieses Sacramentes soll völlig nüchtern sein [3], die Firmpathen brauchen es nicht zu sein. Wer selbst noch nicht gefirmt ist, Vater oder Mutter oder der Ehegatte des Firmlings, wer der Kirche nicht angehört, schlecht gesittet oder nicht einmal in den Anfängen der christlichen Religion unterrichtet ist, kann nach dem Pontificale nicht Firmpathe sein. Auch Stiefältern sollen ihren zu firmenden Stiefkindern nicht als Pathen stehen [4]. Ueberhaupt soll ein Firmling nur einen, höchstens zwei Firmpathen und wo möglich von gleichem Geschlechte, aber — den Nothfall ausgenommen, andere Personen, als seine Taufpathen zu Firmpathen haben [5].

Die Zeit der Firmung ist vorzüglich jene um Pfingsten, doch mag dieselbe auch zu einer andern Zeit ertheilt werden und es wird dazu insgemein die bischöfliche Visitationsreise benützt, wenigstens um sehr entfernten kirchlichen Gemeinden dieses Sacrament zu administriren. Der guten Ordnung wegen sollte auch jede Pfarre ihre Firmmatrikel haben, um die geschehene Firmung mit allen erheblichen Momenten auszeichnen zu lassen.

§ 312. Die Eucharistie oder das Altarssacrament *).

Da der Empfang des Sacramentes der Eucharistie, welches den Namen des allerheiligsten führt, in dem Genusse des

---

tis X de sacra unct. das zweideutige „valeat exhibere“ durch das gleich darauf folgende „debet conferre“ von einem blos rechtlichen Können. cf. c. 119. 120. dist. IV. de consecrat. c. 3. 5. dist. V. de consec.

1) Van-Espen setzt die Trennung des Firmsacramentes von der Taufe in das IV. Jahrhundert zurück, und beruft sich dabei auf Inocentii I. epist. ad Decent. c. 3. (Jus eccles. P. II. sect. I. tit. III. c. 2. n. 8).

2) c. 6. dist. V. de consecrat.

3) c. 6. 7. dist. V. de consecrat. Pontif. Rom. tit. de confirm.

4) c. 6. C. XXX. q. 1.

5) c. 100. 102. dist. IV. de consecrat. Pontif. Rom. tit. de confirmandis.

*) Bellarmin: De sacr. Eucharistiae im III. Thle. seiner Controversen. Ferner die neuere Literatur in Aschbachs Kirchenlexikon „Abendmahl“ z. E. Dazu neuestens — Prof. Kutschker: Sammlung der Vorschriften, nach welcher sich die Curatgeistlichkeit zu richten hat rc. IV. Thl. Olmütz 1850.

unter den Gestalten von Brod und Wein „wahrhaft, wirklich und wesentlich" [1]) und zwar nicht erst während des Genusses, sondern früher schon vorhandenen [2]) Leibes und Blutes Jesu Christi besteht; so fällt von selber auf, daß zur Ausspendung desselben allein, abgesehen nämlich von der Bereitung des sacramentalen Stoffes, für welche die heilige Messe bestimmt ist, keine besondere übernatürliche Fähigkeit, nicht einmal ein vom Empfänger persönlich verschiedener Minister an und für sich erforderlich ist. Der guten Ordnung wegen wird aber in der Regel auch hier der Unterschied zwischen Ausspender und Empfänger des Sacramentes aufrecht erhalten und sofort mit Ausnahme des celebrirenden Priesters oder Bischofs jeder, welcher das Sacrament des Altars empfangen will und darf, angewiesen, dasselbe aus Priestershand bei einer heiligen Messe [3]), außerdem aber, wo möglich, doch nur von seinem Pfarrer oder Bischof oder von deren Stellvertreter, die aber jedenfalls wenigstens die Diaconatsweihe haben müssen [4]), oder von einem Ordensgeistlichen in seiner Klosterkirche zu empfangen. Doch sollen die letztern am Ostersonntage außer ihren Ordensleuten und gewissen besonders bevorzugten Personen das Altarssacrament Niemanden [5]) und weder sie noch irgend ein anderer Geistlicher dasselbe in schwarzer Meßkleidung [6]) ertheilen. — Empfänglich sind dieses Sacramentes Alle, die bereits giltig getauft sind, doch soll nicht allen dasselbe administrirt werden. Abgesehen von jenen, die infolge einer Kirchenstrafe davon ausgeschlossen sind (wie an einem späteren Orte gesagt werden wird), darf es um der Ehrfurcht willen, mit der es die Gläubigen empfangen sollen, gewiß auch denjenigen, die den Gebrauch der Vernunft nicht haben und sohin die hohe Bedeutung desselben nicht fassen können [7]), so wie denjenigen, welche wegen Krankheit des Magens oder Brechhustens die sacramentalen Stoffe zu behalten nicht im Stande sind, offenkundigen Sündern [8]) aber, ehevor sie öffentliche Beweise der Besserung gegeben, um des zu

1) Conc. Trid. XIII. can. I. de sanct. eucharist. sacram.
2) Conc. Trid. l. c. can. IV. de euch. u. schon c. 3. de euchar.
3) Conc. Trident. XIII. c. 8. de euchar. XXII. c. 6. de sacrif. missae Barbosa ad h. cap. in Collectan. doctor.
4) c. 13. 18. dist. XCIII. c. 29. dist. II. de consecr. Clem. 1. de privil.
5) Const. Leon. X. „Dum intra" 19. Dec. 1516. Van-Espen: Jus eccles. P. II. sect. I. tit. 4. c. 1. n. 22. 23. Tamburini: De jure abbat. T. II. disp. V. q. 3. n. 3. 4.
Benedict. XIV. de synodo dioeces. lib. III. c. 42. n. 3.
6) S. die Declarationen bei Ferraris: Prompta biblioth. r. Missae sacrif. art. XIV. n. 23.
7) cf. Conc. Trid. XXI. c. 4. de commun. sub. utraq.
8) „. . . ut meretrices, concubinarii, foeneratores, magi, sortilegi blasphemi et alii ejus generis peccatores . . ." sagt das Rituale Rom. tit. adm. S. Euchar.

befürchtenden Aergernisses wegen und weil eine unverantwortliche Profanation darin läge, nicht gereicht werden[9]). Geheime Sünder, die das Sacrament insgeheim verlangen, soll der Priester, der ihre Unwürdigkeit kennt, ohne daß er eine weitere Unterscheidung zu machen hat, zurückweisen; er soll es ihnen aber auf ihre Gefahr hin ertheilen, wenn sie es öffentlich begehren und er sie ohne Scandal nicht übergehen kann. Noch weniger dürfte der um das Sacrament angegangene Priester dasselbe vorenthalten, wenn vielleicht dadurch das Beichtsiegel in Gefahr käme[10]). Endlich ist kein Kleriker verpflichtet Jemanden die Eucharistie zu administriren, dem er dieselbe nur mit eigener Lebensgefahr administriren könnte.

§ 313. Fortsetzung.

Wer gläubigen Sinnes die Gnadenfülle, die in dem Altarsacramente ertheilt wird, überblickt, für den bedarf es keiner kirchlichen Mahnung oder Einladung, zum Tische des Herrn zu kommen: andern aber ist, wenn sie die Jahre der Unterscheidung (wofür von ungewöhnlichen Fällen abgesehen, das siebente Lebensjahr gilt)[1]) hinter sich haben, kirchlicherseits geboten, daß sie des Jahres jetzt[2]) wenigstens ein Mal zur österlichen Zeit, das allerheiligste Sacrament von ihren Pfarrern, wie die kirchliche Interpretation will[3]), empfangen, es wäre denn, daß sie auf Anrathen ihres eigenen Seelsorgers aus einer vernünftigen Ursache eine Zeit lang sich davon enthalten sollten. Auf die Nichtachtung dieser Kirchensatzung ist Ausschluß von dem Eintritt in die Kirche und vom kirchlichen Begräbnisse gedroht[4]). Die österliche Zeit reicht, wo nicht päpstliche Concessionen eine Verlängerung verstatten[5]), vom Palmsonntage einschlüssig bis zum ersten Sonntage nach Ostern, diesen noch mit gerechnet[6]). Während der Fastenzeit soll diese Pflicht zum Gegenstande von Kanzelvorträgen gemacht werden, der Pfarrer aber ein Communi-

---

9) c. 95. 96. dist. II. de consecr.
Noch eine Beschränkung nehmen die strengen Theologen aus I. Corinth VII 5.

10) Rit. Rom de sacr. Euch. c. 67. dist. II. de consecr. c. 2. X de offic. jud. ord. S. Kutschker a. a. O. I. H. § 66. flg.

1) S. über diese Frage Benedict. XIV. de synodo dióces. lib. VII. c. 12. n. 2.

2) Wegen der früheren Disciplin s. c. 16. D. II. de consecrat. Benedict. XIV. de synod. dióces. lib. V. c. 1. n. 7.

3) S. die Decreta Congregat. Interpret. Conc. Trid. v. 9. Juli 1644. 11. Juni 1650, 31. Jän. 1682 bei Bened. XIV. l. c. lib. VII. c. 42. n. 3.

4) c. 12. X de poenit. Conc. Trid. XIII. can. IX. de Euchar.

5) S. z. B. Const. Urbani VIII. „Exponi nobis“ 26. Oct. 1634.

6) Const. Eugenii IV. „Fide digna.“ Lit. encycl. Bened. XIV. „Magno“ 1751.

cantenbuch führen und diejenigen, welche seiner Vermahnung ungeachtet nicht zur Communion kommen, dem Bischofe anzeigen. Auch sonst noch soll der Pfarrer dahin trachten, daß seine Pfarrkinder fleißig, zumal an hohen Festtagen das allerheiligste Sacrament mit aller Ehrfurcht und vollem äußern Anstande empfangen [7]). Ordenspersonen sollen wenigstens zu Anfang eines jeden Monats die heilige Communion nehmen [8]). Verboten ist es wenigstens nicht, das Sacrament sogar täglich zu empfangen [9]).

In der Regel soll man das Sacrament des Altars, um dasselbe mit allem Anstande und zum ermunternden Beispiele zu empfangen, nur in der Kirche, dem Orte des Altars, und im völlig nüchternen Zustande [10]) erhalten. Der dasselbe ertheilende Priester bleibt innerhalb der Ballustrade des Presbyteriums, der Communicirende kniet an derselben — wohl auch an den Stufen des Altars [11]). Kranken und auch andern Personen, die nicht zur Kirche kommen können, wird das Sacrament (den ersteren, wenn Todesgefahr, auch ohne besondere äußere Vorbereitung) immer jedoch mit dem geziemenden Ausdruck der Ehrfurcht und Andacht zu Hause gereicht. Während der Messe empfängt es der celebrirende Priester, und nur ausnahmsweise [12]) bei einem Pontificalamt, das der Papst unter Assistenz von Cardinälen hält, der an Diakons- so wie der an Subdiakonsstelle fungirende Cardinal mit dem Papste unter beiden Gestalten; sonst aber soll es, da nach katholischer Lehre unter jeder Gestalt, jener des Brodes, wie der des Weines, der ganze lebendige Leib des Herrn enthalten ist, ohne besondere Verwilligung des Kirchenoberhauptes von Klerikern wie von Laien immer nur unter der Brodesgestalt empfangen werden [13]) — eine Verfügung, die zwar weder das Wort der heiligen Schrift, noch die allgemeine Praxis der ersten christlichen Zeit, gewiß aber die

7) Rituale Rom. tit. de commun. paschali.

8) Clem. 1. § Sane de statu monach. Conc. Trid. XXV. c. 10 de regular.

9) S. Benedictus XIV. de synod. dióces. lib. VII. c. 12. n. 6—9.

10) Rituale Rom. de sacr. Eucharist. Missale. Rom. Rub. IX. de defectib. corporis. c 49. D. I. de consecrat. Die Ausnahmen bei Kutschker: Samml. der Vorschriften, nach welchen die Curatsgeistlichkeit bei Verkündung des Wortes Gottes u. s. w. sich zu richten hat. IV. Thl. S. 29 folg. Da die Nüchternheit von Mitternacht an zu rechnen ist, so begreift sich, warum bei der Messe um Mitternacht des ersten Weihnachtsfeiertages keine Communion vertheilt werden soll. S. Ferraris: Prompta bibl. v. Missae sacrificium V. n. 18.

11) Ueber die Forderungen einer würdigen Disposition zum Empfange des Altarsacramentes s. überhaupt Kutschker a. a. O. § 2.

12) Müller: Lexikon des Kirchenrechtes IV. B. S. 186 (1. Aufl.).

13) Conc. Trid. XIII. c. 1—3. de com. sub utraque spec.; XXII. in fin. decretum sup. petit. concess. calicis.

Noch im 15. Jahrhunderte communicirten am Ostertage in der solemnen päpstlichen Messe alle Anwesenden unter beiden Gestalten. S. Pelliccia: Christ. eccl. polit. lib. IV. sect. II. c. 3. § 3.

triftigsten Gründe für sich hat und gläubigem Sinne so wenig anstößig sein kann, daß sie demselben um der Würdigkeit wegen, welche die Form der Administration der Eucharistie gewinnt, vielmehr sehr erwünscht sein muß. Leidigem Starrsinne braucht, ja darf wohl auch hierin die kirchliche Legislation nicht nachgeben.

§ 314. Fortsetzung.

Um dem Bedürfnisse zu genügen, soll in jeder Pfarrkirche eine verhältnißmäßige Anzahl consecrirter, nicht veralteter [1]) Hostien in einer reinen, gut zugemachten Büchse von festem und decentem Stoffe unter einem Velum in einem Altars-Tabernakel, der von Außen mit einem Vorhange anständig bedeckt ist und keine andere Hinterlage in sich aufzunehmen hat, unter versperrtem Schlosse aufbewahrt werden und davor eine Lampe brennen, die am Ostersamstage mit dem eben erst benedicirten Feuer angezündet wird [2]).

Soll das Sacrament des Altars einem Kranken zum Empfange [3]) nachgetragen werden — was zwar allerdings ein pfarrliches Recht ist, nach der Praxis aber, wenn man des Pfarrers nicht mächtig ist, infolge einer gutmüthigen Voraussetzung von einem andern Priester auch geschehen darf [4]) — so muß dies, wenn nicht etwa Gefahr am Verzuge eine Ausnahme rechtfertigt, in feierlicher Weise unter Begleitung der Bruderschaft des allerheiligsten Sacramentes oder doch anderer Leute, die durch Glockenschlag dazu aufzufordern sind, bei brennenden Kerzen oder Fackeln geschehen, und der Priester, indem er sein ganzes Aeußeres die ernste Intention abspiegeln läßt, das verschlossene Gefäß, in welchem der sacramentale Stoff enthalten ist, mit beiden Händen in einem seidenen Velum halten. Ist der Weg etwas weiter, so verschließt er das Sacrament in eine eigens dafür bestimmte Capsel (Bursa) und trägt dieselbe vor sich auf der Brust [5]).

§ 315. Fortsetzung.

Nach österreichischen Verordnungen „hat, so oft das Hochwürdige vor einem Wachposten vorbei getragen wird, die Wache

---

1) Alle Sonntage wenigstens soll gewechselt werden arg. c. 57 X de sent. excom. Const. Clement. VIII. „Sanctissimus“ 31. Aug. 1595.

2) c. 93. 94. D. II. de consecr. c. 10. X de celebr. missae c. 5. X de cust. Euch. Conc. Trid. XIII. c. 6. et can. VII. de Euch. — Rit. Rom. de Sacr. Euchar.

3) Zur Anbetung allein soll es nicht zugetragen werden. Rituale Rom. de commun. infirmor.

4) Antonelli de jurib. Cleric. lib. I. p. V. c. 58. n. 18.

5) c. 10. X de celibr. miss. Rit. Rom. de infirmor.

auf eine Entfernung von 30 Schritten in das Gewehr zu treten, zu präsentiren und der Officiersposten das Spiel schlagen zu lassen. Begegnet dasselbe einer Truppe, so hat sich diese mit der Fronte gegen dasselbe zu formiren und dieselbe Ehrenbezeugung zu leisten; einzelne Männer aber mit und ohne Feuergewehr haben zum Gebete niederzuknien, und Helm, Czako, Hut oder Holzmütze abzunehmen. Wird das Hochwürdige zum Kranken getragen und von der Wache eine Bedeckung angesprochen, so ist hierzu ein Gefreiter mit drei Mann zu beordern. Endlich wo immer eine Wache das Hochwürdige ohne Bedeckung sieht, hat sie demselben, auch ohne darum angesucht zu werden, einen Gefreiten und drei Mann zur Begleitung mitzugeben. Diese Begleitung hat auch der Regimentscaplan, wenn er öffentlich mit dem Hochwürdigsten zum Kranken geht, zu bekommen und ist demselben ein Mann mit dem Glöckchen und der Laterne mitzugeben" [1]). Früher schon war befohlen, es „haben die geduldeten, einem andern als dem herrschenden Glauben zugethanen Religionsverwandten bei Processionen, Versehung der Kranken oder wo sonst ihnen das Hochwürdigste zu Gesicht kommen wird, unter ansonst als Uebertreter der allerhöchsten Toleranzgesetze und Störer der öffentlichen Ruhe zu befahren habenden unausbleiblichen, nach Umständen auch wirklichen Leibesstrafen entweder mit abgezogenem Hut oder Mütze ruhig vorüber zu gehen oder in einer bescheidenen Stellung dessen Vorübertragung abzuwarten oder sich zu entfernen. Ferner sollen die sämmtlichen protestantischen Prediger ihren Gemeinden die Billigkeit dieser Verfügung und ihre Schuldigkeit wohl begreiflich machen, für die herrschende Religion und ihre Gebräuche öffentlich allen Respect bezeigen, durch widrige Handlungen die ihnen allerhöchst zugewandte Gnade der Duldung und Gewissensfreiheit nicht mißbrauchen, und die katholischen Unterthanen nicht geflissentlich reizen und aufbringen, somit zu unangenehmen Folgen nicht selbst Anlaß geben" [2]).

In Oesterreich bestehen zwar mehrere, das Gebot der jährlichen Communion politischerseits stützende Verordnungen [3]); genau befolgt aber werden nur jene, welche die obligate Mannschaft des k. k. Militärs angehen oder der in dem öffentlichen

---

Ein schönes Zeugniß, wie die Katholiken den Protestanten gegenüber in höchster Ehrfurcht mit der Eucharistie umgehen; s. bei Clausen: Kirchenverfassung III. B. S. 626.

[1]) Militärdienstregl. 1. Sept. 1807 (Jaksch VIII. 273) Aeltere Verordnungen dieses Inhalts s. bei Jaksch II. 653.

[2]) Hofd. 9. Sept. 1783 (Jaksch II. 654).

[3]) S. Jaksch Gesetzlexikon II. Buch S. 529. 530. Helfert: Heilige Handlungen § 6.

Unterrichte stehenden und noch mit einem Religionslehrer versehenen Jugend verordnen, fünfmal jährlich, im Anfange und zu Ende des Studienjahres, zu Weihnachten, zu Ostern und zu Pfingsten gemeinschaftlich nach gehöriger Vorbereitung unter Aufsicht ihrer Lehrer und Lehrvorstände zum Tische des Herrn zu gehen [4]).

Die schöne Verordnung, daß Arrestanten bei dem Empfange des allerheiligsten Sacramentes die Fesseln abgenommen werden sollen, ist wahrscheinlich mißbraucht und darum längst wieder aufgehoben worden [5]).

§ 316. Das Sacrament der Buße *).

Die Ausspendung des Sacraments der Buße setzt zwar bei dem, welcher ausspenden soll, die Priesterweihe voraus [1]); da jedoch ein richterlicher Act vorgenommen wird [2]), ein solcher aber zu seiner Giltigkeit die Unterordnung dessen, dem er gelten soll, unter die Amtsgewalt seines Richters zur Bedingung hat, so kann das Sacrament der Buße nur derjenige mit der Priesterweihe betheilte Kleriker giltig administriren, dem nach der bestehenden hierarchischen Ordnung über den darnach Begehrenden die kirchliche Jurisdiction gebührt. Wer also dieses Sacrament nicht ausspenden darf, der kann es auch nicht ausspenden, woraus aber freilich noch nicht folgt, daß, wer es ausspenden darf, es ohne weiters auch erlaubt ausspendet. — Ist Jemand in Todesgefahr und ein zur Ertheilung des Sacramentes der Buße für ihn berufener Priester nicht zu haben [3]); so darf es ihm nach der gemeinen Meinung jeder [4]) (richtiger aber vielleicht doch nur jeder von der Administration der Sacramente überhaupt oder des Bußsacramentes insbesondere nicht ausgeschlossene) [5]) Priester administriren. Außer diesem Nothfalle ist es a. der Papst und der von ihm in seinem Auftrag delegirte Priester, der (versteht sich im letzten Falle nach

---

4) Hofd. 8. Febr. 1791, 28. Sept. 1819, 24. April 1821 (Jaksch V. 619. VII. 170) Polit. Verf. der deutschen Schulen § 82. — Studienhofcommiss. Decr. 30. Dec. 1836. Z. 8311.

5) Hofd. 22. Mai 1818 (Just. G. S.).

*) Bellarmin: De sacramento poenitentiae im III. Theile seiner Controversen. Möhler: Symbolik IV. Cap. 32. 33. Aschbachs Kirchenlexikon „Beichte“.

1) c. 51. 61. 78. 89. D. I. de poenit. c. 10. X de poenit Conc. Trid. XIV. can X. de poenit. Ueber die sogen. Laienbeichte s. c. 88. § Tanta D. I. de poenit. Conc. Trid. VI. c. 14. de justif. XIV. c. 4. de poenit.

2) Conc. Trid. c. 2. 5. 6. con. IX. de poenit.

3) Antonelli de jurib. Clericor. lib. I. p. I. c. 3. n. 126.

4) Helfert: Heil. Handlungen § 15.

5) Fagnani c. Non est nobis X de sponsal.

Maßgabe seiner Vollmacht) jedem des Bußsacramentes empfänglichen Kirchengliede und b. der Bischof oder sein legitimer Stellvertreter, der wenigstens in der Regel allen seinen Diöcesanen, die des Bußsacramentes empfänglich sind, dasselbe ausspenden darf. Als legitimer Stellvertreter des Bischofs gilt derjenige Priester, den er zum Beichthören approbirt hat oder derjenige, der zwar nur von seinem Bischofe approbirt, aber von einem in der Diöcese bereits approbirten Priester mit genauer Beachtung der Competenznormen zum Stellvertreter ernannt worden ist [6]). Die Berufung zur Stellvertretung kann ausdrücklich, sie kann auch stillschweigend geschehen. Wer ein Pfarramt erhält, der bekömmt, abgesehen von dem Gewohnheitsrechte für Nachbarpfarren und Wallfahrtsorte, mit demselben nur erst die Macht, seine Pfarrkinder überall, wo sie sich an ihn wenden [7]) (nicht auch die Macht, alle andern Diöcesanen in seinem Pfarrbezirke) giltig zu absolviren [8]). Wie weit sonst die Berechtigung zur Stellvertretung für die Administration des Bußsacramentes gehen soll, das hängt von dem Inhalte des demselben zum Grunde liegenden Privilegiums oder der Vollmacht ab. Eine unumschränkte bischöfliche Approbation würde hinsichtlich aller dem approbirenden Bischofe unterstehenden Diöcesanen, jedoch in der Regel nur innerhalb der Diöcese [9]) ermächtigen. Es kommen aber zu diesen allgemeinen Bestimmungen noch folgende aus dem Sonderrechte:

1. Wie es dem Papst verstattet ist, den Quell der göttlichen Gnade nicht nur Andern, sondern im Bußsacramente auch sich selbst durch Submission unter ein priesterliches Urtheil rechtsgiltig zu erschließen; so auch haben es Bischöfe und andere in hierarchischer Ordnung nur dem Papste untergeordnete Prälaten frei, ihren Beichtvater sich eben so selbstliebig auszusuchen [10]), wie solchen der Papst sich aussucht — nur muß derselbe entweder ihrer kirchlichen Jurisdiction selbst untergeordnet, oder von seinem Bischofe zur Ertheilung des Bußsacramentes approbirt sein [11]). Nur Cardinäle wählen ohne diese Beschränkung [12]), wen sie wollen.

---

6) Conc. Trid. XIV. c. 7. de poenit. XXIII. c. 15. ref. vergl. mit c. 12 X de poenit.

7) Ferraris P. B. „Parochus" art. III. 2. 6. 27.

8) Fagnani c. Ne pro dilatione X de poenit n. 24. 29.
Um den Gebrauch dieses Sacramentes häufiger zu machen, weicht in vielen Diöcesen das Gewohnheitsrecht ab und legitimirt alle Pfarrer für alle Diöcesanen, ja sogar für die Nachbar-Diöcesanen in den Grenz-Pfarren.

9) Decr. Congr. Interp. 22. Maj. 1610 bei Barbosa Collect. Bull. v. Confessarius.

10) c. ult. X de poenit.

11) Barbosa: Collect. Doct. in Conc. Trid. XXIII. c. 15. n. 30.

12) Fagnani c. Ne pro dilatione X de poenit. n. 17. 31—68.

2. Ordenspersonen können nur von ihrem priesterlichen Ordensobern oder seinem Stellvertreter, der aber dazu keiner bischöflichen Approbation benöthigt [13]), Nonnen gar nur von ihrem gewöhnlichen oder von dem auf bischöfliche Verfügung ihrer Communität insbesondere zugeschickten Beichtvater absolvirt werden [14]).

3. Auf der Visitationsreise kann der Erzbischof auch in der Suffragan-Diöcese die dortigen Diöcesanen absolviren [15]).

4. In päpstlich reservirten Fällen [16]) sind nicht nur bei einer Todesgefahr alle Priester [17]) und außer derselben die römischen Poenitentiarii, so wie deren legitime Substituten [18]), sondern auch nach vielen besondern oder durch Communication erlangten Begünstigungen mehrere Orden zur Ertheilung des Bußsacramentes ermächtigt. Doch ist, wie die gemeine Meinung will, kein Sündenfall dem Papste reservirt, der nicht zugleich eine reservirte Excommunicationsstrafe enthält; fällt diese aus Mangel der erforderlichen Strafbedingungen weg, so sei auch die Sünde nicht weiter vorbehalten [19]). Endlich sind in päpstlichen Reservatfällen, so lange sie in Absicht auf den Schuldigen geheim, d. h. gar nicht oder nur sehr Wenigen bekannt sind [20]), die Bischöfe in ihren Diöcesen und für ihre Diöcesanen in der Weise zur Verwaltung des Bußsacramentes ermächtigt, daß sie sogar weiterhin wieder ihren Vicar ermächtigen dürfen [21]).

5. In Fällen, die dem Bischofe reservirt sind — was aber außer den durch Gesetz, Gewohnheit [22]) oder Diöcesan-Synodal-Statuten bestimmten, nur mit Umsicht und Mäßigung geschehen soll [23]) — absolvirt in der Todesgefahr wieder jeder Priester, der überhaupt dazu fähig ist, sonst aber nur der Bischof, derjenige, den er dazu ermächtigt hat, sein Amtsfolger, der Papst oder derjenige, der vom Papste dafür privilegirt oder angewiesen ist. Ordens-

[13]) c. 1. § Non Religiosos de privil. in Extrav. com.
[14]) Decret. Congreg. Episcop. et Reg. 10. April 1615 und de anno 1593 bei Barbosa Collect. Bullar. v. Confessarius.
[15]) c. ult. de censib. in VI. Barbosa: Jus eccles. I. c. 7. n. 89. Reiffenstuel: Jus can. lib. I. tit. 30. n. 45.
[16]) c. 3. de poenitent in Extr. com. und andere Constitutionen.
[17]) c. 11. § Praeterea, X de off. ord. c. 5. § Praesenti de poen. in VI. Clem. 3. § Sane de poen. c. 1. § Incendiarios de privil. in Extrav. com. Conc. Trid. XIV. c. 7. de poenit.
[18]) S. Clem. 2. § 1 de elect. Const. Leon. X. „Pastoralis officii" 13. Dec. 1513. § 17.
[19]) Reiffenstuel: Jus can. lib. V. tit. 7. n. 346.
[20]) And. Mein. ist Fagnani c. Vestra X de cohabit mul. nr. 107—148.
[21]) Conc. Trid. XXIV. c. 6. ref.
[22]) c. 13. 17. 26. 33. 58. 60. X de sent. excom. — c. 1 § Incendiarios de privil. in Extrav. com.
[23]) Barbosa: Collect. doctorum in Conc. Trid. XIV. c. 7 de poenit. Idem Collect. Bullar. v. Casus reservati.

geistliche sind deßhalb, weil sie von päpstlich reservirten Sünden absolviren dürfen, noch nicht in der Lage, Leute aus jener Diöcese, wo sie eben sind und wo sie vorschriftmäßig [24]) die bischöfliche Erlaubniß, Weltlichen das Bußsacrament zu administriren, erlangt haben, von bischöflich reservirten Sünden loszusprechen: fremde Diöcesanen dürfen sie allerdings in den ihrem Bischofe vorbehaltenen Fällen absolviren, außer es sollte damit die bischöfliche Reservation umgangen werden. Uebrigens ist es zwar nicht außer der Controverse, aber doch wahrscheinlich, daß, tritt ein Bischof aus dem Amte, auch die von ihm außer der Diöcesansynode gemachten Vorbehalte aufhören [25]). — Analog gelten natürlich diese Bestimmungen auch von den mit Episcopal-Jurisdiction begünstigten und deßhalb zu Reservationen berechtigten Prälaten, die keine Bischöfe sind.

6. Eine Person, mit der sich ein Priester gegen das sechste Gebot versündigt, kann derselbe nur in der Todesnoth und wofern ohne Diffamationsgefahr kein anderer Priester zu haben ist, absolviren [26]). Bischöfliche Interdicte können noch andere Ausnahmen setzen [27]).

Uebrigens ergibt sich aus dem Zwecke, der durch die Ertheilung des Bußsacramentes erreicht werden soll, von selbst, daß im Falle, als reservirte und nicht reservirte Sünden concurriren, eine theilweise Lossprechung unzulässig bleibt.

§ 317. Fortsetzung.

Des Bußsacramentes empfänglich ist jeder, der nach der Taufe gesündigt hat, in kirchlicher Gemeinschaft steht und dasselbe empfangen will, oder doch als er noch eines vernünftigen Willens fähig war, nach demselben verlangt hat. Das bloße Nichtwiderstreben, das für den giltigen Empfang der Taufe genügt, reicht aber hier, wo es sich um die Tilgung der Selbstverschuldung, nicht um die Vernichtung eines bloßen Erbübels handelt, noch gar nicht aus [1]).

Dagegen soll es, wer bereits die Unterscheidungsjahre hinter sich hat und bei Vernunft ist, wenigstens ein Mal im Jahre, zur

---

24) Conc. Trid. XXIII. c. 15 de Regular. Bened. XIV. de synod. dióces. lib. VII. c. 42. n. 7.

25) Antonelli: De episc. regim. lib. VIII. c. 1. n. 2. 3. Benedict. XIV. l. c. lib. V. c. 4. n. 3.

26) Const. Benedicti XIV. „Sacramentum" 1. Juni 1741 und die Declaratio dazu v. 8. Febr. 1745.

27) Bened. XIV. Synod. dióc. lib. VII. c. 14.

1) Sehr schön erklärt sich darüber Conc. Trid. XIV. c. 2 de poenit. mit dem merkwürdigen doctrinellen Satze: „ut merito Poenitentia laboriosus quidam Baptismus a Sanctis Patribus dictus fuerit."

österlichen Zeit und zwar von seinem (nächsten oder höheren) Seelsorger (Pfarrer, Bischof, Papst) oder dessen Stellvertreter, der solches in legitimer Weise entweder infolge ämtlicher Stellung oder specieller Vollmacht ist [2]), oder von einem dafür privilegirten Ordensmann empfangen [3]); ferner jeder, der ein Sacrament der Lebendigen zu empfangen gewillt ist, und doch eine schwere Sünde auf sich hat; endlich jeder, der todtkrank darniederliegt, einer lebensgefährlichen Unternehmung oder gar dem gewissen Tode entgegengeht [4]). Mit ganz besonderer Strenge ist den Aerzten geboten, ihre Kranken an die Pflicht, sich mit Gott versöhnen zu wollen, zu mahnen; die Seelsorger aber sollen durch zweckmäßige Belehrung dahin zu gelangen suchen, daß ihre Kirchkinder noch zeitlich genug in Krankheitsfällen das Sacrament empfangen. Sie sollen es dem Kranken selbst, seinen Freunden und Verwandten beibringen, wie selbst die Aerzte kirchlicherseits gehalten sind, nicht über dreimal ihre Kranken zu besuchen, wenn ihnen nicht gewisse Kunde geworden ist, daß dieselben das Sacrament der Buße empfangen haben [5]). Es wird diese Anordnung durch politische Gesetze in Oesterreich mehrfach unterstützt [6]); zeigt die Erfahrung gleichwohl überall hin ein anderes Bild, so ist es leider wieder der Mangel an religiösem Glauben und ein und das andere Vorurtheil, was die schöne Fürsorge der Kirche wie der Regierung zunichte macht.

Uebrigens verfügen die oben (§. 315 z. E.) angegebenen kaiserlichen Gesetze wie über den Empfang des Altarssacramentes, so über jenen des Bußsacramentes, als der Vorbereitung zu dem ersteren.

§ 318. Fortsetzung.

Ein zum Empfange des in Rede stehenden Sacramentes unerläßliches, wenn nur nach den vorhandenen Umständen realisirbares,

---

2) c. 12. X de poenit. c. 2. de treuga et pace in Extrav. cum. Nähere und strengere Bestimmungen für die Ordensleute in Clem. 1. § Sane de statu monach. Conc. Trid. XXV. c. 10. de Regular.

Im 9. Jahrhunderte erst forderte man einen 3monatlichen Empfang des Bußsacramentes, obwohl bei Ordensleuten damals noch der tägliche nichts Seltenes war. S. Pelliccia christ. eccles. polit. lib. V. c. II. § 1.

3) Fagnani c. Omnis X de poenit. Benedict. XIV. Synod. dioces. lib. VII. c. 64. § 4. 5.

4) Rituale Rom. de visit. infirm.

5) S. Const. Pii V. „Super gregem.“ 28. Mart. 1566. Gregorii XIII. „Alias piae.“ 30 Maj. 1581. (Nach dieser letzten Constitution sollen sich, damit sie an ihrer Seele keinen Schaden leiden, Christen von jüdischen Aerzten gar nicht behandeln lassen. S. schon Const. Pauli IV. „Cum nimis“, Prid. Idus Julii 1555).

6) Allerh. Resol. 28. April 1759, Hofd. 25. Septemb. 1779, Hofd. 17. Jänner 1812 (Jaksch III. 642. VIII. 573).

aber freilich nicht das einzige Erforderniß ist nach katholischer Anschauung das in den genauen Sachverhalt eingehende Bekenntniß wenigstens aller schweren Sünden, die dem des Sacramentes Begehrenden auflasten [1]). Mit dieser Forderung einer umständlichen Beichte (Exomologesis) [2]), die eine auch das Kirchenoberhaupt verpflichtende Anordnung Gottes, nicht blos, wie man vielmal gefaselt, menschliche Satzung für sich hat, wird die sacramentale Institution an die Naturordnung geknüpft [3]) und durch die Erleichterung, welche, wenn ernste Reue vorhanden ist, des widerstrebenden Hochmuthes ungeachtet das schuldbewußte, gepreßte Herz in der zutraulichen Mittheilung sucht, die von aller Schuld entbindende Gottesgnade dem Verständnisse näher gebracht [4]).

Nach der jetzigen Disciplin wird immer nur insgeheim, aber nie durch einen Bevollmächtigten oder brieflich, und den Nothfall ausgenommen, auch von einem Anwesenden nicht blos schriftlich gebeichtet [5]). Der Sünder kniet nieder, der zu Gericht sitzende Priester hat ihn, wenn er bekennt, nicht zu unterbrechen, außer er fände es behufs seiner nachfolgenden Amtshandlung nothwendig, humane um Vertrauen werbende Fragen zu stellen [6]). Die Frage um den der Sünde Mitschuldigen ist immer verboten [7]). Wo möglich soll in der Kirche in einem jede körperliche Berührung zwischen dem Ausspender und Empfänger des Sacramentes verhindernden Beichtstuhle das Bekenntniß gemacht und entgegen genommen werden. Schon die Beichte in der Sacristei wird kanonischerseits nicht gerne gesehen, um so weniger die Zimmerbeichte, so weit sie nicht noth thut, wie bei Kranken, Tauben oder anderen Personen, die das kirchliche Locale nicht ohne großen Nachtheil oder Aergerniß Anderer benützen können [8]).

§ 319. Fortsetzung.

Was der Beichtvater aus dem Beichtbekenntnisse (nicht blos aus einer, wenn gleich geheimnißvollen Mittheilung oder Berathung)

---

1) c. 38—40 und noch sehr viele folgende Stellen in D. I. de poenit. c. 1. § Sed quia de privileg. in Extrav. com. Conc. Trid. XIV. can. IV. VI—IX. de poenit. c. 5. (de confess.) eod.

Leichte Sünden tilgt schon das andächtige Gebet um Vergebung unserer Schulden. c. 20. dist. III. de poenit.

2) cf. c. 5. C. XXVII. q. 1.

3) cf. Matth. III. 6.

4) cf. c. 34. Dist. III. de poenit.

5) c. 88. D. I. de poenit. Conc. Trid. XIV. c. 5 de poenit. Clem. VIII. „Sanctissimus“ 20. Jun. 1602.

6) Rituale Rom. de sacram. poenit.

7) Bened. XIV. Synod. dioeces. lib. VI. c. 11 und die daselbst angeführten Constitutionen dieses Papstes: „Ubi primum u. Ad eradicandum“

8) Rituale Roman. 1. c.

erfahren haben mag — „er soll sich aufs sorgsamste in Acht nehmen, damit er nicht durch ein Wort, oder Zeichen oder sonst wie nach irgend einer Seite hin den Sünder verrathe. Bedarf er eines bessern Rathes, so hat er solchen ohne alle Andeutung der Person vorsichtig nachzusuchen. Nähme er es sich heraus, eine ihm im Bußgerichte entdeckte Sünde zu veroffenbaren, so soll er nicht nur seines priesterlichen Amtes entsetzt, sondern auch, damit er fortan Buße thue, in ein strenges Kloster eingeschlossen werden" [1]). Wenn hier nur die in der Beichte vorgekommene Sünde zu entdecken und den Sünder vor Andern bloß zu stellen verboten ist, ja schwer verpönt wird, so scheint eine frühere Verordnung noch weiter zu gehen. Sie lautet: „der Priester hüte sich vor Allem, daß er von Jenen, die ihm ihre Sünden bekennen, irgend Jemanden etwas sage (recitet); er soll das weder Verwandten noch Freunden, auch nicht, was am wenigsten sein dürfte, um Aergerniß zu machen. Hat er's gethan, so soll er abgesetzt werden und sein Leben lang unstät umher zu wandern haben" [2]). Es mag jedoch diese letztere Verordnung wirklich mehr oder gerade nur so viel als die erstere verbieten; so viel ergibt sich aus dem Zwecke, der durch sie erreicht werden soll, mit Rücksicht auf den nahen Zusammenhang, in welchem derselbe mit dem Kirchenzwecke steht, daß der Priester, obgleich die obige Strafsanction nur auf den Sündenverrath gerichtet ist, über Alles, was er durch das Beichtbekenntniß oder aus Gelegenheit desselben erfahren oder auch nur wiedererfahren, gethan oder nicht gethan hat, insoweit ein vollkommenes Stillschweigen beobachten müsse, als das Nicht-Stillschweigen von dem Empfange des Bußsacramentes abhalten, zurückschrecken könnte. Da nun der Argwohn mit seinen Schlüssen sehr leicht fertig zu sein pflegt, und das Gefühl der Beschämung, das Einen bei dem Bekenntnisse der Schuld überfällt, dem Verlangen nach Mittheilung, an welches die Kirche bei ihrem Heilsmittel anknüpfen will, so scharf entgegentritt; so möchte sich wohl ein unverbrüchliches Stillschweigen (zwei Fälle ausgenommen, da nämlich a. der Priester durch die Beichte etwas wieder erfahren hat, was er bekanntermaßen vorher schon gewußt und ohne Beziehung auf die Beichte in die Conversation zieht, oder b. da er nur dem Sünder allein gegenüber steht und es sich entweder um den unwürdigen Empfang des Altarssacramentes handelt [3]) oder der-

[1]) 12 X de poenit. f. c. 19. C. II. q. 1. c. 13. X de excessib. prael. — Die hieher gehörige Literatur bei Permaneder: Kirchenrecht II. Theil. § 596.

[2]) c. 2 Dist. VI. de poenit.

[3]) c. 2. X de offic. ordin. Mit dem „admonere, ne se ingerat" stimmt wohl das unterscheidungslose „Occultos vero peccatores, si occulte petant et non eos emendatos agnoverit, repellat" (Rit. Rom. de sacr. euchar.) sehr gut zusammen.

selbe ihm diesfalls von der Beichte Gebrauch zu machen verwilligt,) als strenge Pflicht herausstellen. Steht also der Beichtiger dem Sünder nicht allein gegenüber, so darf er auch von der ihm durch den letztern, wenn auch frei und öffentlich, gewordenen Erlaubniß, sich über das Beichtgeheimniß zu erklären, keinen Gebrauch machen. Es ist dies zwar die strengere, gewiß aber die sicherere, wenn gleich durch kanonische Entscheidungen nicht überall hin unterstützte[4]) Meinung, da es sich hier nicht um den Vortheil des Einzelnen, auf welchen dieser freilich wohl verzichten könnte, sondern um den Credit des ganzen Institutes handelt, dieser aber vom Gifthauche des nie zu befriedigenden Argwohns sehr leicht Schaden leiden mag[5]). Folgerecht zu dieser Ansicht ist dann allerdings die weitere Behauptung, es dürfe der Priester das, was er aus der Beichte weiß (abgesehen von besondern Concessionen, die ihm der Beichtende gemacht) zu seinem eigenen Verhalten, um rechtswidrige Nachtheile von sich abzuwenden, oder um Andere, die seiner Obsorge anvertraut sind, zu belehren und zu leiten, nur dann verwenden, wenn Niemand, selbst nicht der, welcher gebeichtet hat, vernünftiger Weise einen Schluß auf das Beichtgeheimniß machen kann, daß er aber besser, weil dem wünschenswerthen Gebrauche des Sacramentes der Buße förderlicher handle, wenn er, soviel an ihm liegt, gar keinen Gebrauch davon macht, und das, was er als Richter des Gewissens „an Gottes Statt" erfahren, so viel als möglich aus dem Bereiche menschlicher Erinnerung hinausbringt[6]). Ob auch schon der Umstand, daß Jemand gebeichtet, mit dem Schleier des Geheimnisses zu bedecken sei, darüber muß nach den vorhandenen Verhältnissen geurtheilt werden. Unter besonderen, gründliche Rückschlüsse auf den Inhalt der Beichte verstattenden oder sonst zum Nachtheile des Beichtenden ausschlagenden Umständen würde freilich auch für dieses Factum die Pflicht des Stillschweigens eintreten; im Allgemeinen aber sind dergleichen Besorgnisse gewiß grundlos, und die kirch-

[4]) cf. c. 5. X de ad ult.

[5]) Ferraris Prompta bibl. „Sigillum confessionis" n. 18. 19. — Uhlein: De sigillo confessionis Heidelb. 1828.

[6]) In einem Decrete v. 26. Mai 1594 erklärte Clem. VIII. „Tam Superiores (sc. Ordinum) pro tempore existentes, quam confessarii, qui postea ad Superioritatis gradum fuerint promoti, caveant diligenter, ne ea notitia, quam de aliorum peccatis habuerunt in confessione, ad exteriorem gubernationem utantur. Atque ita per quoscunque Regularium superiores observari mandamus." Ein Decret der Congreg. Inquisitionis v. 18. Nov. 1682: Ne quis publice aut privatim doceat aut defendat, uti licere scientia ex Confessione acquisita cum gravamine Poenitentis quamvis secluderetur quaecunque ejus revelatio et quamvis multo majus gravamen ejusdem Poenitentis ex non usu sequeretur. S. noch eine sehr wichtige Erklärung bei Bened. XIV. Syn. dioc. lib. V. c. 4. p. 3.

liche Gesetzgebung hat deßhalb sogar die Gewohnheit, schriftliche Beichtzeugnisse auszustellen, aufkommen lassen.

Daß das Beichtsiegel von der sacramentalen Lossprechung unabhängig, und daß es selbst über das Leben des Sünders hinausreichen soll, ist eben so gewiß, als daß es keinen Vortheil gibt, der so groß wäre, daß die kirchliche Gesetzgebung um seinetwillen eine Ausnahme zuließe. Und straft sie auch nicht jede Verletzung gleich schwer, so sollte doch keine einzige straflos bleiben und die dem Kirchenzwecke widerstrebende Handlung sogar an jenen geahndet werden, die ohne eben als Beichtväter für das ihnen anvertraute Geheimniß verpflichtet zu sein, als Dolmetscher, Rathgeber oder auf irgend eine andere, wenn gleich ganz zufällige Weise an demselben Theil genommen haben.

§ 320. Der kirchliche Ablaß *).

Nicht so durchgreifend, wie das Sacrament der Taufe wirkt hinsichtlich der bösen Folgen, welche die Sünde um der göttlichen Gerechtigkeit willen nach sich zieht, das Sacrament der Buße. Das letztere behebt nur die ewige, der Sünde adäquate, nicht überhaupt jede Strafe. Einmal soll der Sünder zu seinem Heile selbstthätig mitwirken, folglich neben der Sühne, die für ihn in den Verdiensten Jesu Christi liegt, der göttlichen Gerechtigkeit, so viel ihm durch eben die Verdienste seines Heilandes möglich ist, selber genug thun; dann aber „stehe es der göttlichen Gnade an, nicht so ohne alle Genugthuung unsere Sünden uns zu erlassen, daß wir, wie sich die Gelegenheit zu sündigen wieder eröffnet, leichtsinnig darüber hingehen, gleichsam in Unbilde und Frevel wider den heiligen Geist uns erhebend in noch schwerere Schuld verfallen und den Zorn des Herrn für den Tag des Gerichtes aufsammeln.“ Es bleiben daher dem Sünder, selbst wenn er im Bußsacramente mit Gott wieder versöhnt worden, theils um seiner sündigen Vergangenheit willen, theils um seine moralische Zukunft sicher zu stellen, gewisse Strafen übrig, die er, wenn nicht hier, so jenseits abbüßen muß [1]), die er aber auch durch freiwillig übernommene Entbehrungen und Bußübungen mildern oder gar abwenden kann [2]). Die der Kirche verliehene

*) Bellarmin: De indulgentiis im III. Theile seiner Controversen. E. Amort: De origine, progressu, valore et fructu indulgentiarium, August. Vindel. 1735. Dr. v. Hirscher: Die katholische Lehre vom Ablasse pragmatisch dargestellt. Tübingen 1844. (V. Auflage.)

[1]) c 42. D. I. de poenit. c. 4. 7. 18. 29. Dist. III. eod. Conc. Trid. VI. 14. et can. XXX. de justif. XIV. c. 2. 8. 9. et can. IV. XII—XV. de poenit.

[2]) cf. c. 29. 45. 46. Dist. III. de poenit.

Schlüsselgewalt steht mit dieser göttlichen Oekonomie in regem Verkehre. Die Kirche kann nicht nur dadurch, daß sie dem Sünder gewisse Büßungen auferlegt, diese restirenden Strafen ausgleichen, compensiren; sie kann auch dieselben völlig nachlassen und dadurch bewirken, daß das Strafübel, welches noch zu gewärtigen wäre, entweder gar nicht eintritt, oder wenn es infolge natürlicher oder socieller Ordnung oder um den Sünder gegen Rückfall zu wahren, eintreten muß, dasselbe für ihn ohne strafliche Bedeutung ist, vielmehr, wird es mit Ergebung hingenommen, verdienstlich wird. Die Macht dieser Nachlaßverfügung gehört nicht mehr zur Weihgewalt, sondern zu jener Mission, die nur dem Kirchenoberhaupte gegeben worden ist [3]). Diesem allein ist mit der Verheißung, daß, was er auf Erden lösen wird, auch im Himmel gelöst sein werde, die Macht ertheilt, zu Gunsten des im Bußsacramente bereits gereinigten Sünders die unendlichen Verdienste des Erlösers und das, was solchem aus der wiedererlangten Gemeinschaft der Heiligen, die freilich zuletzt wieder nur um Christi willen Werth hat, zu Guten kommen kann — den Schatz der Verdienste oder Gnadenschatz, wie die Theologen, ungefähr seit dem XIII. Jahrhundert sagen [4]) — für die zeitlichen Strafen, die er etwa noch gewärtigen müßte, der göttlichen Gerechtigkeit gleichsam an Zahlungsstatt zu offeriren, mit andern Worten — Ablaß zu ertheilen. Gegenstand des Ablasses sind demnach die göttlichen Strafgerichte, nicht die von der Kirche selbst auferlegten Bußen, als solche [5]). Wären die Ablässe nur eine Ermäßigung der Kirchenbußen und ohne Beziehung auf die göttliche Strafordnung, wie hätte sie das Concilium von Trient bei dem Umstande, daß schon damals von solchen Kirchenbußen keine Rede mehr war, für eine heilsame Einrichtung erklären können [6])?

Erläßt das Oberhaupt der Kirche oder derjenige, den er dazu ermächtigt, ohneweiters oder gegen gewisse Leistungen aus Pietät einem im Bußsacramente versöhnten Sünder alle demselben noch bevorstehenden Sündenstrafen, so heißt diese Gnade der vollkommene Ablaß (remissio, indulgentia plenaria) [7]), der z. B.

---

[3]) c. 2 de poenit. in Extrav. com.

[4]) Der Erfinder dieser Terminologie (nicht der Lehre selbst, wie freilich wohl berühmte Protestanten behauptet haben), ist sehr wahrscheinlich der gelehrte Franciskaner Alexander von Hales (so genannt von dem englischen Kloster, wo er erzogen wurde), der Doctor irrefragabilis, wie man ihn damals († 1245) hieß, der Lehrer des noch berühmteren heiligen Bonaventura.

[5]) S. Const. Pii VI. „Auctorem fidei.“ 29. Aug. 1794.

[6]) Conc. Trid. XXV. Decret. de indulgent.

[7]) c. 1. de poenit. in Extrav. com. spricht zwar von „non solum plenam et largiorem imo plenissimam peccatorum veniam“, doch ist das, wie die Glosse bemerkt, nur eine Umschreibung von indulgentia plena.

zur Zeit des alle viertelhundert Jahre wiederkehrenden Jubiläums ertheilt wird [8]). Soll dagegen nur ein Theil jener zeitlichen Strafen nachgesehen werden, so heißt der Ablaß ein unvollkommener, der wieder nach gewissen Zeitlängen (Tagen, Monaten, Jahren) bestimmt wird. Es hängt dies mit jenem alten Pönitentialsystem zusammen, nach welchem ehedem der in sich gehende und des Bußsacramentes begehrende Sünder, war er als solcher bekannt, rücksichtslos verhalten, sonst aber wenigstens angeleitet wurde, vorerst [9]) Beweise eines ernsten bußfertigen Sinnes zu geben, und auch seinerseits der göttlichen Gerechtigkeit genug zu thun. Wie nun diese Pönitenzen oder Carenzen [10]) vornehmlich nach Zeitabtheilungen ausgemessen waren [11]), so auch natürlich die Nachlässe derselben und mit ihnen die Nachlässe jener zeitlichen Strafen, die um der moralischen Weltordnung willen zwar selbst auch den versöhnten Sünder treffen würden, durch diese Bußübungen aber, wie die katholische Kirche lehrt, aufgewogen werden mögen. Daraus erklärt sich die Phrase eines Ablasses von 40 Tagen (indulgentia quadragena, quarantana) 100 Tagen und dergleichen von selbst. Da werden nämlich durch kirchliche Intervention so viele zeitliche Sündenstrafen nachgelassen, als durch eine Bußübung von so viel Tagen aufgewogen werden möchten [12]).

Es werden zwar auch jetzt noch bei Gelegenheit des Bußsacramentes einige Bußübungen dem Sünder, obwohl freilich nicht mehr, wie regelmäßig bis zum achten Jahrhundert, im Voraus als Bedingung zum Empfange des Sacramentes auferlegt; sie sind aber seit Jahrhunderten schon so mäßig geworden, daß sie nicht sowohl als wirkliche Pönitenzen denn vielmehr als eine bloße Einleitung zu dem Werke der den versöhnten Sünder noch übrig gebliebenen Genugthuung anzusehen sind.

---

8) Das Jubeljahr sollte, seit Bonifaz VIII. wenigstens jedes hunderte Jahr gefeiert werden (c. 1. de poenit. in Extrav. com.); aber das geschah auch nicht ein einziges Mal, denn schon Clemens VI. setzte es auf das 50. Jahr (c. 2. l. c.), im Jahre 1389 dann Urban VIII. schon auf das 33., und man feierte nachholend für d. J. 1383 im Jahr 1390 das 3 Jubeljahr. 80 Jahre später verordnete Paulus II, alle 25 Jahre solle die Feier eintreten. Seit dieser Zeit sind bereits 14 Jubeljahre (nämlich nicht auch 1800) gehalten worden, und eben wird wieder ein Jubiläum gefeiert.

9) c. 1. 2. C. XXVI. q. 7.

10) c. 8. X de accussat. cf. c. 56. D. I. de poenit. c. 33. D. III. eod.

11) c. 3—5. 7. 8. 12. C. XXVI. q. 7.

12) Auch ein Ablaß von 1000, 2000 Jahren ist, da die zeitlichen Strafen nicht gerade in dieser Welt ausgestanden werden müssen, kein Unsinn. S. auch Ferraris prompta bibl. „Indulgentia“ art. I. n. 14.

§ 321. Fortsetzung.

Nach dem hier erörterten Begriffe kann der kirchliche Ablaß immer nur Gliedern der Kirche, die zwar im Zustande der Gnade sind [1]), aber noch Einiges abzubüßen haben, zu Guten kommen. Jeder Ablaß hat demnach eine persönliche Beziehung. Unterscheidet man dennoch Personal- und Real-Ablässe, so geschieht dies mit Berücksichtigung des Umstandes, ob jene persönliche Beziehung eine directe oder eine indirecte ist. Der in directer persönlicher Beziehung verliehene Ablaß kömmt entweder nur einem bestimmten Individuum oder unbestimmt Allen zu, die zu einer gewissen Menschenclasse gehören [2]), oder auch allen Kirchengliedern, wenn sie dies oder jenes thun oder lassen [3]), natürlich insoweit sie ablaßempfänglich sind. Der indirecter Weise zugestandene Ablaß zerfällt nach einer sehr gangbaren Unterscheidung in den Local- und Real-Ablaß, obwohl freilich dieser letzte Ausdruck auch in einer generelleren Bedeutung gebraucht werden mag und dann beide, den Localablaß und den Realablaß im engern Sinne als Arten in sich schließt. Der Localablaß ist an einen bestimmten Gebrauch gewisser Kirchen, Capellen [4]) oder Altäre, der Realablaß aber an den bestimmten Gebrauch einer in kirchlicher Beziehung stehenden beweglichen Sache z. B. eines Rosenkranzes geknüpft. Ist mit dem Gebrauche einer Sache oder mit dem Besuche eines Ortes ohne Beschränkung auf eine gewisse Zeit, also jederzeit der Gewinn eines Ablasses verbunden, so heißt der Realablaß ein immerwährender, sonst aber blos ein zeitlicher. Es braucht indeß nicht viel Nachdenkens, um darauf zu kommen, daß die Unterscheidung eines fortwährenden und zeitlichen Ablasses auch bei dem Personalablaß gemacht werden kann. Alle diese Eintheilungen und Unterabtheilungen der Ablässe haben ein gesundes Princip für sich und lassen sich vom dogmatischen wie vom rechtlichen Standpuncte gar wohl vertheidigen. Daß freilich nach allen diesen Seiten hin

---

1) cf. Clem. 2. § Ad haec (in fine) de poenitent. Es ist indeß wohl kaum zu verkennen, daß auch der sehr übliche Ausdruck „peccatorum indulgentia“ nicht der beste ist und zu Irrungen Anlaß gibt.

2) Hieher gehören z. B. die den verschiedenen Orden und Bruderschaften zuständigen Ablässe, der vollkommene Ablaß, der Sterbenden ertheilt wird. S. darüber: Kutschker: Sammlung der Vorschriften, nach welchen die Curatgeistlichkeit bezüglich der Verkündigung des Wortes Gottes ꝛc. sich zu richten hat. § 8. 9. u. § 4. S. 81.

3) So der Ablaß, welcher bei dem sogenannten 40stündigen Gebete (zum Andenken an die Grabesruhe Jesu Christi) gewonnen werden kann; welcher mit der Abhaltung des Kreuzweges, mit dem Gebete des englischen Grußes u. s. w. verbunden ist. S. Kutschker a. a. O. § 4—7.

4) Ueber den auch in der Oesterr. Gesetzgebung hervorgehobenen Portiuncula-Ablaß (s. Hofd. 27. Nov. 1781. — Jaksch I. 26) s. Kutschker a. a. O. S. 164.

mit den Ablässen in der Praxis viel Mißbrauch getrieben worden, soll, zumal im Ueberblicke der bedauerlichen Folgen, zu welchen seit dem XVI. Jahrhunderte die unkirchliche Selbsthilfe geführt, hier weder geläugnet noch beschönigt werden [5]); nur die eine Bemerkung möge noch Raum gewinnen, daß um des Mißbrauches willen der gute Gebrauch nicht zu verwerfen ist und daß lange schon Päpste und Concilien bemüht waren, die eingeschlichenen Unfüge im Ablaßwesen zu beseitigen [6]).

In diesem Streben wurde die kirchliche Gesetzgebung von der Oesterreichischen Regierung vielfach unterstützt [7]). Daß die letztere im Interesse des ächten katholischen Glaubens und der Humanität das Gute gewollt und in dieser Beziehung wohl auch viel des Guten durchgesetzt habe, kann man nicht verkennen; es dürfte ihr aber auch nicht ohne Grund von Seite der Kirchenvorsteher und derer, die im Interesse kirchlicher Ordnung argumentirten, der Vorwurf gemacht worden sein, daß sie im Eifer Mehreres angeordnet habe, was sie besser nicht angeordnet haben würde. Es gilt dies insbesondere der Verfügung, „die Ordinarien sollen, da die Verleihung der päpstlichen Privilegien auf Altäre zu falschen Begriffen vom Ablasse Anlaß gebe, insbesondere aber die irrige Meinung, als könne der Ablaß den Seelen im Fegefeuer zugewendet werden, unterhalte, nicht nur keine neuen Altarsprivilegien mehr zu Rom erwirken, sondern auch die wirklich bestehenden privilegirten Altäre bei ihren Visitationen der Diöcesen, wo sie zugleich den Klerus und das Volk darüber zu belehren Gelegenheit haben, durch die Beseitigung der Inschrift: Altare privilegiatum abschaffen und nebstdem auch die Rubriken, die sich in den Diöcesandirectorien hierauf beziehen, künftig ganz weglassen" [8]). Kirchlicherseits nämlich hielt man es, wie aus der wenigstens bis auf Gregor XIII. zurückreichenden Uebung erschlossen werden kann, für möglich, daß, wie der Ablaß den Mitgliedern der streitenden Kirche insoweit sie desselben empfänglich sind, infolge der bei dem Oberhaupte der

---

5) „Aber auch hierin ging das Wort des Herrn in Erfüllung . . . Das eigentliche Werk (die Wiedergeburt) war durch das Ablaßwesen in den Hintergrund gedrängt worden, und gerade den größten Ablaß verkündete Luther: Es war der allein seligmachende Glaube ohne Werke." Günther u. Veith: Lydia, philosoph. Taschenbuch. Wien 1849. S. 39.

6) S. Clem. 2. de poenit. c. 5. eod. in Extrav. com. Conc. Trid. XXI. c. 9. ref. XXV. decret. de indulg. Const. Pii V. „Etsi dominici" 1567.

Noch mehr bei Ferraris: Prompta bibl. „Indulgentiae" art. IV. Schmid: Liturgik II. B. S. 246.

7) S. die jetzt wohl abfällig gewordenen Hofdecrete bei Helfert: Rechte in Ansehung der heil. Handlungen §. 17. S. 71—73. (3. Aufl.)

8) Hofd. 7. Aug. 1787 (Jaksch I. 77). S. noch Hofd. 14. Juli, 26. Mai, 3. Nov. 1787 (Jaksch I. 29. 30).

Kirche hinterlegten Schlüsselgewalt heilsam ist, der demselben zum Grunde liegende Gnadenschatz in Gestalt kirchlicher Fürbitte auch den Gliedern der leidenden Kirche zugewendet werden könne [9]). Auf diese Voraussetzung hin haben die gelehrtesten Theologen keinen Anstoß daran genommen, daß päpstlicherseits mit einem oder dem andern Altar das Privilegium verbunden worden, daselbst zur Sühne eines Verstorbenen, der überhaupt noch in der großen Gemeinschaft des Reiches Christi steht, vorzugsweise das heilige Meßopfer darzubringen [10]).

§ 322. Fortsetzung.

Bis in das XIII. Jahrhundert herab war den Bischöfen, gewiß wenigstens hinsichtlich des unvollkommenen Ablasses eine sehr große Theilnahme an dem Primatialrechte der Ablaßverleihung zugestanden. Mißbräuche aber, die zum Nachtheile der Kirchendisciplin und der kirchlichen Lehre von der Genugthuung damit getrieben wurden, veranlaßten den Papst Innocentius III. auf dem IV. Lateran. Concilium Beschränkungen zu machen. Demnach sollen Bischöfe und Prälaten mit bischöflicher Jurisdiction [1]), abgesehen von besonderen Concessionen, nur das Recht haben, bei Gelegenheit einer Kirchenweihung ihren Diöcesanen und jenen, welche, wären sie nicht exemt, Diöcesanen sein würden [2]), einen Ablaß von einem Jahr, für das Anniversarium aber einen Ablaß von 40 Tagen zu verleihen [3]), und es soll dieses Maß auch für andere Fälle gelten, wo einem Prälaten das Recht ertheilt ist [4]), Ablaß zu geben. Nur Cardinäle, wären sie auch erst Diakonen oder Priester, dürfen in den ihnen zugewiesenen Kirchen, der Cardinal-Großpönitentiar aber überall hin einen Ablaß von 100 Tagen ertheilen [5]). Uebrigens will das Concilium von Trient, daß Ablässe einerseits mit Mässigung, anderseits nie in gewinnsüchtiger Absicht ertheilt werden. Will der Bischof einen Ablaß geben, so soll er sich vorher mit zwei aus seinem Domcapitel darüber

---

9) S. die gegen Luthers Lehre gerichtete Bulle Leos X. v. 9. Nov. 1518, und die Const. Pii VI „Auctorem fidei" v. 29. Aug. 1794.

10) Pirhing: Jus eccles. lib. V. tit. 38. n. 39. mit Berufung auf Laymann u. Tanner. Benedictus XIV: Institutt. eccles. n. 56. Aber auch die Angaben bei Helfert: Rechte, welche in Ansehung der heiligen Handlungen. § 17. S. 71

1) Aebte an sich sind nicht gemeint. c. 12. X de excess. prael.

2) c. 61. de reg. jur. in VI.

3) c. 4. 14. 15. X de poenit.

4) c. 1. 3. eod. in VI. So pflegen die Bischöfe am Schlusse der Diöcesansynode einen 40tägigen Ablaß zu geben. S. Bened. XIV. de synodo dióces. lib. V. c. 1. n. 5.

5) Luc. Ferraris: Prompta bibl. „Indulgentiae", art. II. n. 23. 24.

berathen, er soll keine Almosensammler mit Ablaßvollmachten aussenden oder aufstellen, sondern die Oblationen unentgeltlich durch seine Kanoniker einsammeln lassen [6]). Seit Clemens IX. besteht für die Leitung und Beaufsichtigung des Ablaßwesens die Congregatio indulgentiarum [7]).

§ 323. Das Sacrament der letzten Oehlung *).

Das Sacrament der letzten Oehlung [1]), auch das Sacrament der Sterbenden genannt, kann zwar jeder, der die Priesterweihe hat, giltig administriren [2]); ein Recht zur Administration desselben aber hat, den Nothfall ausgenommen [3]), doch nur der Pfarrer, der Bischof, der Papst, jeder für die ihm unterstehenden dieses Sacramentes empfänglichen Kirchenglieder, endlich der Stellvertreter eines der oben genannten Kirchenvorsteher nach Maßgabe seiner Vollmacht [4]).

Empfangen können dieses Sacrament Alle, die durch die Taufe in die Kirche eingegangen sind und die entweder an einer Krankheit darniederliegen, welche wahrscheinlich mit dem Tode endigen wird, oder in einem so hohen Alter und dergestallt entkräftet sind, daß sie augenscheinlich an der Grenze des Lebens stehen [5]). Personen, die weder bedeutend krank noch Alters halber ihrer Auflösung sehr nahe sind, haben, obwohl sie einer Lebensgefahr, vielleicht gar dem sicheren Tode entgegengehen (wie Soldaten vor der Schlacht, zum Tode Verurtheilte u. dgl.) keine Fähigkeit, dieses Sacrament zu empfangen. Der Priester, der ihnen dasselbe ausspenden wollte, würde sich, wie sie selbst, wofern sie nicht Unwissenheit entschuldigt, eines Mißbrauchs schuldig machen, der zu den schwereren kirchlichen Vergehen gehört. Doch auch nicht allen Kranken will es die Kirche reichen lassen; unbußfertigen Sündern, unverständigen Kindern, Irrsinnigen von Kindheit an, dann jenen, von denen es nicht einmal wahrscheinlich

---

6) Conc. Trid. XXI. c. 9. de ref. XXV. decret. de indulg.

7) Const. Clem. IX. „In ipsis pontificatus" 1669.

*) Bellarmin: De sacr. extremae unct. in seinen Controversen, 3 Thl. Morinus in Adpend. zu seinem Tract. de poenit. (Paris 1685). Die Zeitschrift für Philosophie u. kathol. Theologie. Coblenz 1839. Kutschker: Sammlung der Verordnungen, nach welchen die Curatgeistlichkeit bezüglich der Verkündigung des Wortes Gottes ꝛc. IV. Thl. II. Hauptst. Olmütz 1850.

1) Conc. Trid. XIV. c. 1. de sacr. unct.

2) Conc. Trid. XIV. c. 3 et can. IV. De sacr. unct.

3) Bened. XIV. de synodo dioces. lib. VII. c. 19. n. 7.

4) Clem. 1. de privil.

5) Conc. Trid. l. c. Rituale Rom. tit. de sacr. unct. „. . . qui prae senio dificiunt et in diem videntur morituri, etiam sine alia infirmitate".

ist, daß, wären sie nicht sinn- oder sprachlos, sie nach dem Sacramente verlangen würden, endlich diejenigen, die infolge einer Kirchenstrafe von dem Empfange der heiligen Sacramente ausgeschlossen sind, soll es gar nicht, anderen aber, von denen sich ihres krankhaften Zustandes wegen eine unanständige Begegnung der Administration fürchten läßt, erst nach Beseitigung der Gefahr administrirt werden [6]). Pestkranken und in andern für den Ausspender des Sacramentes gefahrvollen Lagen darf dasselbe wahrscheinlich auch mittelst eines Instrumentes ertheilt werden. Zweifelt man an der Empfänglichkeit desjenigen, der die heilige Salbung erhalten soll, so mag auch bedingnißweise das Sacrament administrirt werden [7]). Es darf dies aber nicht auch dann schon geschehen, wenn es an einem der Sinne fehlt, welche nach der von den Aposteln gegebenen und von der Kirche interpretirten Anordnung [8]) mit benedicirtem Oehle [9]) gesalbet werden sollen, denn diesfalls wird der nächst liegende Körpertheil genommen. Im Nothfalle mag die heilige Function sogar nur an einem einzigen Körpertheile oder von mehreren Priestern zugleich vorgenommen werden [10]). Uebrigens wünscht die kirchliche Gesetzgebung, daß auch dieses Sacrament so viel möglich bei vollem Bewußtsein und den Nothfall abgerechnet nicht blos im Zustande einer augenscheinlichen oder doch vernünftigerweise angenommenen Bußfertigkeit, sondern einer uralten Gewohnheit zufolge erst nach empfangenen Sacramenten der Buße und des Altars genommen werde.

In derselben Krankheit, sie wäre denn wider Vermuthen sehr langwierig geworden, wird das Sacrament der letzten Oehlung nicht wieder ertheilt, wohl aber kann man, ist nach der Genesung dieselbe Krankheit wiedergekommen, oder eine andere eingetreten, auch wieder und abermals der kirchlichen Gnade theilhaftig werden.

---

6) Rituale Rom. l. c.

7) S. darüber nach Kutschker a. a. O. S. 203—209 (meist nach Benedict. XIV. in seiner Synod. dióces.).

8) Jacob. V. 14. 15. Conc. Trid. XIV. c. 1. de extr. unct.

9) Daß oleum benedictum die Materie des fraglichen Sacramentes ausmache, ist nicht zu bezweifeln; daß es oleum ab episcopo benedictum sein solle, ist auch gewiß, wenn von lateinisch-katholischer Administration die Rede ist. Ob aber die Giltigkeit der Administration darauf bedingt sei, bleibt den griechischen Pfarrern und einigen Missionären gegenüber, die zu dieser Benediction privilegirt sind, noch immer in Frage. Könnte denn, wenn nicht schon der Priester die innere Fähigkeit, das erforderliche Oehl zu benediciren hätte, eine administrative Verfügung ihn derselben theilhaftig machen?

10) cf. c. 14 X de Verb. sig.

Zweiter Abschnitt.

Die Verwaltung des Weihsacramentes *).

§ 324. Der sacramentale Character aller kirchlichen Weihen.

Daß die Kirche für diejenigen ihrer Glieder, die vorzugsweise berufen sein sollen, Organe ihres Wirkens zu werden, ein eigenes Gnademittel, das Sacrament der Weihe oder der Händeauflegung, wie es insbesondere heißt [1]) erhalten hat, ist allerdings katholische Lehre; ob aber die sacramentale Befähigung auf allen jenen sieben oder wie Andere zählen, acht Stufen, an denen die „hierarchia ordinis“ aufsteigt (§ 127 — 129) vorhanden sei, oder auf welchen allein, darüber fehlt es an einer allseitig bestimmten kirchlichen Erklärung und die Wissenschaft hat zu ganz verschiedenen Resultaten geführt. Einige, denen aber mit einer klaren kirchlichen Definition begegnet werden kann [2]), wollen nur die zum Sacerdotium gehörigen Weihen, Andere wollen auch noch das Diakonat, wieder Andere auch noch das Subdiakonat oder gar alle Weihen für das Sacrament ansehen [3]). Wirklich scheint diese letzte Meinung den kirchlichen Sprachgebrauch und die in ihm liegende Logik für sich zu haben. Wenn die zum Sacerdotium nicht gehörigen Weihen den sacramentalen Charakter nicht haben, woher kömmt denn jene von der Kirche anerkannte uralte Gliederung der hierarchia ordinis, woher jene auch päpstlicherseits [4]) angenommene Siebenzahl der Weihen? Ist es etwa gut logisch, Formen, die einen sacramentalen Gehalt in sich tragen, mit Formen, die ohne allen solchen Gehalt sind, zusammen zu fassen

---

*) Bellarmin: De sacramento ordinis im III. Thl. seiner Glaubenscontroversen. Morinus: De sacr. eccl. ordinationibus. Paris 1655. Hallier de sacr. elect et ordinat. Rom 1679.

1) Ueber die χειροτονία s. Hallier's schöne Bemerkungen l. c. Proleg. c. IV. n. 17—20.
Es findet sich die Händeauflegung noch öfter im kirchlichen Ritus (cf. c. 17. D. XXIII.; c. 1. D. LXIX.; c. 3. D. XCV.; c. 13. C. 1. q. 1. c. 108. C. XI. q. 5.; c. 8. C. XXVI. q. 6.; c. un. § Per frontes X de sacr. unct.); sie findet sich zumal bei allen Weihen (c. 1. X de cler. peregr.), als sacramentaler Act jedoch nur bei den drei obern Weihen (c. 7. 8. 11. D. XXIII.), sonst als einfache Benedictio (cf. c. 15. D. XXIII. mit c. 1. X de sacr. non iteran.)

2) c. 3. X de presbyt. non baptizato.

3) S. Liguori: Homo Apostolicus, tractat. XVII. n. 14. Barbosa de off. et potest. episcop. P. II. alleg. II. n. 19—21. Pichler Candidatus jurisprudentiae sacrae lib. I. tit. XI. n. 4. Benedict. XIV. de synodo dioces. lib. VII. c. 24.

4) Const. Innocentii IV. 6. Mart. 1254. „Sub catholicae“ § 15. Const Clement. VIII. „Sanctissimus“ 31. Aug. 1595.

und unter einen gemeinschaftlichen Namen zu bringen? Geben die dem Ministerium zufallenden Weihen keine sacramentale Befähigung, wie jene die zum Sacerdotium gehören, so sind sie entweder ganz einfache Segens-Formen oder sie geben blos eine kirchliche Befähigung, die aber dem Begriffe einer sacramentalen gegenüber nur und immer nur als Berechtigung sich auffassen läßt. Im ersten Falle ist jene Zusammenstellung mit den Sacerdotal-Weihen, da sie ganz ungleiche Größen in Einheit zusammenfaßt, sicher ganz verwerflich; sie ist es aber noch mehr im zweiten, indem so die hierarchia ordinis mit der hierarchia jurisdictionis vermischt würde. Sieht man weiter auf die Art und Weise, wie sich das Concilium von Trient über die kirchlichen Weihen und das Weihsacrament erklärt, so findet man sehr begreiflich, daß die theologische Meinung von der sacramentaler Würde aller, auch der niedern Weihen noch lange hinter diesem Concilium die gemeine war und als solche vertheidigt werden konnte. Das Concilium stellt nicht nur alle diese hierarchischen Beziehungen, die zusammen die Hierarchie der Weihe heißen, unter gleichem Namen neben einander [5]) und dann wieder in einzelnen Capitelen hinter einander [6]), nennt sie alle, auch die vom Diakonate abwärts, heilige Weihen [7]) und lehrt von ihnen allen, daß sie „schon seit dem Anfange der Kirche", „seit den Apostelzeiten" vorhanden waren [8]); sondern es gibt auch die Erklärungen vom Sacramente der Weihe in einer solchen Verbindung mit jenen über die kirchlichen Weihen [9]), daß man wohl die Ansicht von der sacramentalen Bedeutung aller kirchlichen Weihen, auch jener, die nicht zum Sacerdotium gehören, im Hintergrunde nicht verkennen kann.

Wahr ist es wohl, mit Ausnahme der Exorcisten-Weihe findet sich bei allen übrigen nicht zum Sacerdotium gehörigen Weihen, sieht man auf die ihnen zugewiesenen Functionen, nichts, was sich nur unter Voraussetzung einer gewissen übernatürlichen Kraft begreifen läßt: es folgt aber daraus noch gar nicht, daß die durch die Weihe verliehene Befähigung etwas Ueberflüssiges sei, indem vielleicht eben aus dieser Befähigung dessen, der die (wohl auch andern blos mit natürlichen Kräften versehenen Menschen mögliche) Hand-

5) Conc. Trid. XXIII. c. 2. de ordin. cf. c. 4. eod. c. 3. 11. de reform.

6) Conc. Trid. XXIII. c. 5. 12—14. de reform.

7) Conc. Trid. XXIII. c. 17. ref.

8) Conc. Trid. l. c. und c. 2. de ordine.

9) Conc. Trid. XXIII. c. 2. de ord. spricht von den Weihen c. 3. gleich von dem Weihsacrament, c. 4. darauf in scharfer Aneinanderstellung von dem Weihsacrament und den kirchlichen Weihen und dann wieder nach den merkwürdigen Schlußsätzen dieses c. 4. in den sogleich anschließenden kanonischen Bestimmungen can. II. von den Weihen can. III. vom Weihsacrament!!

lung vornimmt, eine besondere Qualification dieser letztern selbst resultirt. Ist es denn nicht sehr begreiflich, daß die Handlung dessen, der von Gott insbesondere begnadigt ist, unter sonst gleichen Voraussetzungen mehr Werth vor Gott hat, als die ähnliche Handlung eines Andern, der dafür nicht begnadigt ist? Der weitern Einwendung, als werde doch erst im zweiten und dritten Jahrhundert des Subdiakonates und der niedern Weihen gedacht, begegnen wir mit der Antwort, daß Angesichts der kirchlichen Tradition, wie solche von den zu Trient versammelten Bischöfen ausgesprochen worden ist, diese historischen Zeugnisse nur von der Ausscheidung und individuellen Anerkennung der einzelnen Weihen verstanden werden möchten (s. § 128). Das fernere Bedenken, daß ja doch nur Bischofs-, Priester- und Diakonats-Weihe durch Händeauflegung, nicht auch so die übrigen Weihen verliehen werden, wäre nur dann von entscheidendem Gewichte, wenn es eben so gewiß wäre, als es jetzt noch ungewiß ist [10]), daß nur die Händeauflegung die Materie des Weihsacramentes.

Den Einwurf endlich, den man aus der Einheit des Weihsacramentes gegen die hier vertretene Ansicht, als participire jede kirchliche Weihe, aber freilich nicht in gleicher Mächtigkeit, an dem Sacramente, hergenommen, haben die besten Theologen, darunter selbst der heil. Thomas von Aquin, längst schon mit der Erklärung vernichtet, es sei doch immer und in allen Weihen seiner Gattung nach nur ein und dasselbe Sacrament, auch beziehe sich dasselbe bei allen Weihen auf einen und denselben Hauptzweck, die Bereitung der Eucharistie und folgerungsweise die Opferung des mystischen Leibes Jesu Christi in der Versammlung von Gläubigen durch die Taufe und in deren Erhaltung oder Wiederbelebung durch die übrigen Sacramente [11]).

§ 325. Der Ausspender des Weihsacraments.

Welcher Meinung in der anbezogenen Controverse man auch beistimmen mag, das wird man, katholischen Principien nachgehend, nicht in Abrede stellen können, daß jeder, der die bischöfliche Weihe hat, in welchen Verhältnissen er auch sonst stehen mag [1]), jede

---

10) S. Benedict XIV. Synod. dioces. lib. VII. c. 24.

11) Laymann Theologia moralis lib. V. tract. IX. c. IV. n. 5. Hallier: De sacr. elect. et ordin. P. II. sect. I. c. 1. n. 30.

1) c. 31. 87. 88. 97. C. I. q. 1. c. 5. C. IX. q. 1. Daß das „irritas ordinationes" im ersten Satze dieser Stelle nicht so viel als ungiltige Ordinationen, sondern nur Ordinationen ohne Berechtigung zur Ausübung der erlangten Weihe bedeutet, liegt deutlich genug in dem Nachsatze: „nisi probare valuerint, se cum ordinarentur, eos nescisse

Weihe jedem, welcher derselben empfänglich ist, durch Vornahme der dafür nothwendigen Handlung mitzutheilen vermag. Wer die bischöfliche Weihe bereits hat, der hat zwar noch nicht das Recht, gewiß aber die Fähigkeit, auch Andere zu ordiniren [2]) Daß auch schon die erlangte Priesterweihe zur Ordination befähige, sagen zwar die Kanones nirgends; es sind aber nach ihnen gewisse Kleriker, die nur den Presbyteral-Ordo haben, entweder infolge eines allgemeinen kirchenrechtlichen Grundes oder infolge päpstlicher Concessionen berechtigt, gewisse nicht zum Sacerdotium gehörige Weihen zu verleihen [3]). So haben Cardinäle, wenn sie nur doch schon die priesterliche Weihe in sich tragen, das Recht, den zum Dienste ihrer Cardinalskirche bestimmten Personen so wie jenen, die schon seit drei Jahren zu ihrer Hausgenossenschaft gehören, d. h. in ihren Diensten und ihrer häuslichen Verpflegung stehen, in ihrer Kirche die niedern Weihen zu ertheilen [4]). So sind Aebte, wenn sie die Priesterweihe und die bischöfliche Abbatial-Benediction haben, oder von der letztern durch ein allgemeines Gesetz oder eine päpstliche Specialverfügung oder Singularbestimmung losgezählt werden [5]), berechtigt, die wirklich schon zu ihrer Ordensgemeinde gehörigen Personen nicht blos zu tonsuriren, sondern auch bis zum Akolytate zu ordiniren [6]). Da nun die Berechtigung zu einer Handlung die Fähigkeit, dieselbe vornehmen zu können, voraussetzt, Kanones und Privilegien aber, weil sie in den Bereich der Jurisdictionsgewalt gehören, eine durch die Weihgewalt bedingte Fähigkeit nicht geben können, so ergibt sich von selbst, daß Cardinäle, Aebte und alle Priester, die das Ordinationsrecht haben, schon infolge ihrer priesterlichen Weihe die innere Tüchtigkeit zur Ausübung dieses Rechtes erlangt haben müssen. Wie weit diese Tüchtigkeit reicht, ist wieder nirgends definirt, nach der kirchlichen Praxis [7]) zu schließen, geht sie nur bis zum Subdiakonat, so daß zur giltigen Ertheilung des Diakonates die bischöfliche Weihe des Ordinirenden erforderlich bleibt. Die Diakonatsweihe enthält nichts, was zur Verleihung eines, wenn auch nur dem untersten Ministerium angehörigen Ordo befähigt.

---

damnatos. S. noch Fagnani c. Quod a praedecessore X de schismat.

2) Conc. Trid. XXIII. can. VII. de sacr. ord.

3) c. 1. X de ordinat. ab episcopo, qui renunt.

4) Const. Bened. XIV. „Ad audientiam" 15. Febr. 1753.

5) c. 1 X de supplenda negl. prael.

6) c. 1. D. LXIX. c. 11. X de aetate et qualit. c. 3. de privileg. in VI. Conc. Trid. XXIII. c. 10. ref.

7) S. Thomassini Vet. et nov. ecclesiae discipl. P. I. lib. II. c. 23. n. 11. Engel: Jus canon. lib. I. tit. 11. n. 2. Phillips Kirchenrecht § 38. z. E.

§ 326. Fortsetzung.

Von der Ordinationsfähigkeit ist die Berechtigung zur Ordination zu unterscheiden. Das Recht zu ordiniren, sieht man auf die bereits vorhandenen kanonischen Satzungen, gebührt, die nöthige Weihe vorausgesetzt, ohne weitere Beschränkung dem Papste, unter den bereits angegebenen Schranken Cardinälen und Aebten, nach den gleich aufzuführenden Bestimmungen aber auch den Diöcesanbischöfen und deren Stellvertretern, so wie den Stellvertretern der Cardinäle und Aebte. Der Diöcesanbischof hat das Recht zu weihen a. Alle, die vermöge ihres außer allem Zweifel stehenden Wohnsitzes seiner kirchlichen Jurisdiction untergeordnet sind, was sie jedenfalls auch beeidigen müssen, oder die in einem Bezirke wohnen, der, obgleich er seinen eigenen Prälaten mit Quasiepiscopal-Jurisdiction hat (praelat. nullius dioeceseos) inner der Diöcesan-Grenzen oder nächst denselben liegt; b. Alle, deren Aeltern zur Zeit, als die Weihcandidaten geboren wurden, in der Diöcese oder einem solchen Sonderbezirk ihren ordentlichen Wohnsitz hatten, letztere mögen nun hier oder anderswo geboren sein; c. Alle, die ein dem Bischofe unterstehendes, an und für sich, ohne Zuschlag eines weiteren Einkommens für seine Klerikalsubsistenz hinreichendes Kirchenamt wirklich inne haben, oder einer Klostergemeinde innerhalb der Diöcesan-Grenzen, wäre es auch nur als Novizen, angehören; d. Alle, die doch wenigstens seit drei Jahren ununterbrochen fort zu seiner Hausdienerschaft gehört haben. Zu diesen gesetzlich anerkannten vier Beziehungen (ratio domicilii, originis, beneficii, familiaritatis), um derentwillen der Bischof der eigene (episcopus proprius) heißt [1]), kömmt noch eine fünfte, in der ein Bischof das Weiherecht hat, wenn er nämlich von demjenigen ersucht wird, der infolge päpstlicher Concession [2]) oder ausnahmsweise infolge eines allgemeinen Gesetzes [3]) sich den Bischof behufs seiner Ordination aussuchen darf.

Hat Jemand mehr als einen eigenen Bischof, so kann er sich in den Weihen den Wechsel erlauben, nur wer eine Weihe vom Papste oder dessen Vicarius erhalten hat, darf nicht weiter wechseln [4]), und derjenige, welcher, nachdem er vom episcopus domi-

---

1) c. 3. de temp ord. in VI. Conc. Trid. XIV. c. 2. ref. XXIII. c. 8—10. mit XXIV. c. 9. ref. (wodurch c. 3 in fin de privil. in VI. geändert worden). Const. Innocentii XII. „Speculatores domus Israel" 4. Nov. 1694. Antonelli: De regim. episcop. lib. II. c. 1. n. 9—15.

2) S. Const. Gregorii XIII. „Pium et utile" 21. Sept. 1582, Clem. VIII. „De mandato" 15. Maj. 1596. Bened. XIV. „Impositi" 27. Sept 1747.

3) c. 3. de temp. ordin. in VI. Conc. Trid. XXIII. c. 8. 9. ref.

4) c. 12. X de temp. ord. Const. Bened. XIV. „In postremo" 20. Oct. 1756.

cilii oder originis eine Weihe oder auch nur die Tonsur erhalten hat, weiter vom episcopus beneficii oder familiaritatis ordinirt werden will, braucht ein Fähigkeitszeugniß vom episcopus originis oder domicilii [5]. — Daß der eigene Bischof sein Recht selbst ausüben müsse, ist nirgends gesagt; der Stellvertreter aber, dessen er sich gebraucht, soll eben so gewiß die bischöfliche Weihe und Würde haben und in kirchlicher Gemeinschaft stehen, als dieses jedenfalls erforderlich ist, wenn ein Cardinal in Rom oder ein Abt das ihm zustehende Ordinationsrecht delegiren will, das jener eigentlich doch nur dem Card. Vicarius Urbis, dieser insgemein nur dem Diöcesanbischof delegiren soll [6]. Die Ordinationsüberweisung soll immer ausdrücklich [7], und wenn sie an einen Abwesenden geht, mittelst eines eigenen, formgerechten, die Ueberweisungsursache angebenden Schreibens (lit. dimissoriae, reverendae, commendatitiae, formatae) [8] gemacht und damit dem Candidaten ein Zeugniß seiner persönlichen Tüchtigkeit, dem Ordinirenden aber für den Fall künftiger Verantwortung eine Legitimationsurkunde ausgefertigt werden [9].

Zu einer Ueberweisung der Ordination mittelst Dimissorialien muß es auch kommen, wenn der Ordinationsberechtigte noch selber nicht hoch genug ordinirt oder der Erzbischof noch ohne Pallium oder sedes vacans ist. Doch soll im letztern Falle innerhalb eines Jahres vom Tage der Erledigung das Cathedralcapitel bei schwerer Strafe Dimissorialien zwecks der Ertheilung einer Weihe [10] nur jenen ertheilen, welche wegen eines bereits übernommenen oder auch nur verliehenen Kirchenamtes zum Empfange der Weihe gedrängt werden [11].

§ 327. Wer kann, wer darf ordinirt werden?

Auch bei dem Sacramente der Weihe kann man einen blos giltigen und einen nicht nur giltigen, sondern auch erlaubten Empfang

---

5) Const. Innocent. XII. „Speculatores“ cit.

6) Const. Clement. VIII. „De mandato“ 15. Maj. 1596. Innocent. XIII. 26. Maj. 1723 für Spanien, Benedicti XIV. Impositi 27. Sept. 1747. Vergleiche jedoch Fagnani c. Aqua X de consecrat. eccles. n. 8—19.

7) Conc. Trid. XIV. c. 2. ref.

8) c. 1. C. XXI. q. 2. Conc. Trid. XXIII. c. 3. 8. ref. Lit. dimissoriae, lit. formatae sind auch Urkunden, mit denen die völlige Entlassung aus dem Diöcesanverbande bezeugt wird, (s. c. ult. D. LXXI. c. 1. D. LXXII. c. 1. 2. D. LXXIII.) und lit. commendatitiae überhaupt auch Empfehlungsschreiben z. B. auf Reisen (s. c. 7. 8. D. LXXI. c. 2. D. LXXIII.)

9) Conc. Trid. VII. c. 11. ref.

10) Nicht blos der Tonsur, s. Fagnani c. Cum contigat. X de aetate et qualit. n. 39.

11) Conc. Trid. VII. c. 10. ref. cf. Clem. 2. de aetate et qual. Conc. Trid. XXII. c. 4. ref.

unterscheiden. Dabei gilt, sieht man zunächst nur auf die Person dessen, der ordinirt werden soll, die gute Regel, daß jeder, den die Kanones oder kirchliche Gewohnheiten nicht insbesondere ausschließen, die Weihen empfangen kann und darf. Als gar nicht empfänglich (incapaces) sind von den Weihen ausgeschlossen nicht nur alle jene, die noch nicht getauft sind [1]), sondern auch alle weiblichen Personen, da sie, wie wichtig auch ihre Verwendung für kirchliche Interessen sein mag [2]), nach einem traditionellen Dogma [3]) doch nur außer der hierarchia ordinis stehen sollen [4]); ferner alle Personen des männlichen Geschlechtes, welche der Bischof nicht ordiniren zu wollen erklärt hat [5]); endlich alle, die der Ordination absolut widerstreben, aber vielleicht in einem Zustande sind, in welchem sie die Ordinations-Cäremonie über sich ergehen lassen müssen [6]).

Diejenigen, welche kirchliche Weihen zwar empfangen können, aber nicht empfangen sollen, theilen sich in zwei Classen: in solche, die etwas gegen sich haben, das sie auch von dem Empfange eines andern Sacramentes der Lebendigen ausschließt, und in solche, die insbesondere nur von dem Empfange kirchlicher Weihen ausgeschlossen werden. Man nennt die der letzten Classe Angehörigen irregulär, weil nur sie außer jener oben angegebenen Regel, nach welcher derjenige, der eine Weihe empfangen kann, dieselbe auch empfangen darf, in der Art stehen, daß sie das ungebührlich Empfangene ohne legislative Nachsicht nicht ausüben dürfen [7]). Mit Irregularität ist demnach die Folge des Abgangs eines Erfordernisses zu bezeichnen, welches, damit insbesondere das Sacrament der Weihe erlaubt empfangen werde, nach kanonischer Weisung bei dem Empfange desselben vorhanden sein soll, und solche besteht nur darin, daß der Irreguläre die kirchliche Weihe unerlaubt, obgleich nicht ungiltig empfängt, sohin aber auch, hätte er sie doch empfangen, die ihr zuständigen Functionen ohne legislative Verstattung nicht ausüben darf [8]). Es ergibt sich diese letzte Fol-

---

1) c. 112 in fin. D. IV. de consecr. c. 59. C. I. q. 1. c. 1. 3. X de presbyt. non bapt.
2) c. ult. D. LXXXI. c. 12. X d. maj. et obedient.
3) Andeutungen davon nur sind in I. Corinth. XIV. 34. I. Timoth. II. 11.
4) c. 19. D. XXXII. c. 1. X de cohabit. mulier. c. 10. X de poenit.
5) S. Bened. XIV. Synod dioeces. lib. VII. c. 26. n. 1. et 2.
6) c. 3. X de bapt (in fin.)
7) Der Name findet sich bereits unter Innocenz III. s. c. 33. X de testib.
8) In der gesetzlichen Sprache heißt es vom Irregulären: Suspensus est (z. B. c. 32. X de sent. excom.) Nun ist Suspensio eine kirchliche Strafe, diese aber setzt ein Verschulden voraus. Ist dieses im Falle einer Irregularität vorhanden, dann ist die letztere wirklich eine Strafe, da doch alle Merkmale des Begriffes von Strafe vorhanden sind, und Suspensio in guter Bedeutung; fehlt aber die Schuld, dann ist auch das „Suspensio“ im eigentlichen Sinne nicht zu nehmen — was allerdings wichtig ist.

gerung unmittelbar von daher, daß es bei den Weihverboten der kirchlichen Gesetzgebung nicht darum zu thun ist, eine persönliche Auszeichnung, sondern eine unter gewissen Umständen dem Kirchenzwecke nicht förderliche Wirksamkeit zu verhindern [9]. Daraus darf man, mit Rücksicht auf allgemeine Kirchenrechtsprincipien, freilich noch nicht folgern, als müsse, wenn der Umstand, der die Irregularität enthält, erst nach dem Empfange der Weihe eintritt, sofort auch die Ausübung derselben unerlaubt werden. Wo das nicht insbesondere bestimmt ist [10], da bleibt wohl diese Ausübung, es wäre denn, daß sie Aergerniß brächte [11], im Sinne der kirchlichen Gesetzgebung, die das Spirituelle weit leichter errichten als vernichten läßt [12], fortan verstattet [13].

§ 328. Fortsetzung.

Die Irregularität bezieht sich auf den Empfang einer jeden oder nur auf den Empfang einer oder der andern Weihe; sie kann entweder nur durch Dispens oder auch auf andere Weise gehoben werden; sie wirkt entweder nur vorwärts gegen den Empfang einer Weihe oder auch rückwärts gegen die Ausübung einer vor ihr schon vorhandenen; sie besteht entweder in einem Mangel, der an und für sich, gleichviel ob er auf diese oder jene Art entstanden oder offenbar geworden, Bedeutung genug hat, um von der kirchlichen Legislation als Weihhinderniß erklärt zu werden, oder in einem Mangel, der erst mit Rücksicht auf ein bestimmtes Vergehen dessen, dem er anhaftet, diese Bedeutung gewinnt. Insoweit kann man mit der Schule (freilich nicht völlig in ihrem Sinne) Irregularitäten aus Gebrechen und Verbrechen (Vergehen) unterscheiden. Jene beziehen sich entweder nur auf das Körperliche oder nur auf das Geistige oder in gleicher Weise auf beides d. i. auf die ganze Persönlichkeit und können wohl, müssen aber eben nicht durch ein Verschulden dessen, der irregulär ist, verursacht sein, indem das Gebrechen, auf das es eigentlich ankömmt, doch auch durch das Verschulden eines Andern oder durch bloßen Zufall, wohl gar dadurch, daß eine gewisse Pflicht erfüllt worden ist, herbeigeführt sein kann. Dagegen kömmt es bei Irregularitäten aus Verbrechen begriffsmäßig auf ein Verschulden dessen an, der eben irregulär sein soll. — Hat der Irreguläre aus Unkenntniß seines Zustandes eine Weihe empfangen oder gesetzwidrig

---

9) Recht klar hervorgehoben ist diese Idee in der Const. Clem. VIII. „Sanctissimus" 31. August 1595, § 4.
10) cf. c. 32. Dist. L. c. 21 X de accusat.
11) c. 1. C. VII. q. 2. c. 2. X de cler. aegrot. c. 18. X de homicid.
12) c. 2. X de translat. episc.
13) c. 2. X de cler. non ordin.

ausgeübt, so ist er schon nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen nur dann vor Verantwortung sicher, wenn seine Unwissenheit keine grobe, also auch keine ignorantia juris ist[1]). Ob Andere von dem irregulär machenden Gebrechen oder Verbrechen wissen oder nicht wissen, ist in der Regel, insoweit nämlich nicht schon die Beschaffenheit des Gebrechens eine Ausnahme bedingt, ganz gleichgiltig. Uebrigens sind alle Irregularitäten gesetzlich bestimmt und können durch Provincial- oder Diöcesan-Gesetze nicht vermehrt werden[2]); nur muß natürlich den zur Ordination berechtigten Prälaten bei blos allgemeinen Bestimmungen die Subsumtion einer concreten Erscheinung unter das gesetzliche Verbot frei bleiben[3]), und soll ihnen nach einer Anordnung des Trienter Conciliums auch das Recht zukommen, aus einem Grunde, den sie für hinreichend halten, vorderhand aber nicht anzugeben brauchen, ihren Untergebenen das Aufsteigen zu den höheren Weihen zu verweigern[4]) — wogegen dann nur noch päpstliche Hilfe übrig bleibt[5]).

§ 329. Fortsetzung.

Mit Rücksicht auf biblische Weisungen[1]) bestimmen die Kanones folgende Irregularitäten:

1. Wegen körperlicher Gebrechen sind von den Weihen ausgeschlossen Alle, welche die durch eine zu empfangende Weihe bedingten Klerikalfunctionen mit Genauigkeit und Sicherheit nicht verrichten könnten, oder bei ihrem ämtlichen Auftreten Ekel, Schauder, Lachen erregen würden[2]).

2. Aus Mangel an Intelligenz — Alle, die den Gebrauch ihrer Vernunft nicht haben oder die nicht so viel wissen, als zum Empfange der einzelnen Weihen gefordert wird. Für die niedern Weihen genügt es indeß an der Kenntniß der lateinischen Sprache und den Anfangsgründen des Glaubens; zu den höheren Weihen wird eine gründliche Glaubenskenntniß und Bekanntschaft mit den der Weihe zugewiesenen Verrichtungen verlangt[3]).

3. Wegen eines sehr wahrscheinlichen Mangels an Glaubensfestigkeit — diejenigen, die erst vor kurzem

---

1) Eben so zart als folgerecht zu Rom. XIV. 23 ist c. 35. X de simon.
2) c. 20. D. XXXIV. c. 18. X de sent. excom. in VI. c. 15. de reg. jur. in VI.
3) c. 2. X de corp. vitiatis.
4) Conc. Trid. XIV. c. 1. ref.
5) Benedict. XIV. Synod. dioeces. lib. XII. c. 8. n. 3. 4.

1) Levit. XXI. (cf. c. 1. D. XLIX.) ad Timoth. III. V., Tit. I.
2) c. 10—13. D. LV. c. 1. 2. C. VII. q. 2., c. 6. 7. X de corpore vitiat. c. 2—5. X de cler. aegrot.
3) c. 1. D. XXXVI. c. 1. 3. 4. D. XXXVIII. c. 5. D. LI. c. 4. 14. X de aetat. et qualit. Conc. Trid. XXIII. c. 4. 5. 11. 13. 14. ref.

die Taufe empfangen (Neophyti) oder dieselbe nur auf Veranlassung einer schweren Krankheit (Clinici) oder schon außerhalb der Kinderjahre von Häretikern erhalten haben, oder noch nicht gefirmt oder von einem excommunicirten Bischofe, den sie aber nicht dafür hielten, ordinirt worden sind [4].

4. Um ihrer Abkunft willen, die der kirchlichen Besorgniß um die sittliche Integrität, in der die Diener der Kirche stehen sollen, zu vielen Raum läßt, sind zu den Weihen nicht zuzulassen uneheliche Kinder [5], denen auch, wenigstens nach der streng interpretirenden Praxis die in legitimer Ehe, aber von einem bereits mit einer höheren Weihe betheilten Vater, der nicht zum griechischen Ritus gehört, erzeugten Kinder gleichgehalten werden [6].

5. Aus der eben angegebenen Besorgniß, noch mehr aber, weil es an den Bedingungen jenes Vertrauens fehlt, unter dem allein ein gedeihliches Wirken im Dienste der Kirche erwartet werden kann, sind von dem Empfange kirchlicher Weihen ausgeschlossen diejenigen, deren Lebenswandel jener, der sie ordiniren sollte, noch gar nicht kennt [7]; diejenigen, die schon einmal irrsinnig gewesen oder von dämonischen Einflüssen geplagt worden sind [8]; diejenigen, die obwohl ohne ihr Wissen zweimal getauft worden sind [9]; diejenigen, die keines guten Leumundes genießen [10], sei es, daß ein Gesetz sie infamirt, sei es, daß sie auch ohne diese legislative Leitung der öffentlichen Meinung, von welcher denn doch die ganze Tragweite klerikaler Wirksamkeit abhängt, als solche angesehen werden, von denen man sich mehr des Bösen als des Guten versehen möchte [11]; diejenigen, denen ihr Prälat die Uebernahme einer Weihe untersagt [12]; endlich vielleicht auch der Sohn

---

4) c. 1. D. XLVIII., c. ult. D. LI. c. 9. D. LXI — c. un. D. LVII. — c. 5. D. LI. mit c. 3. 4. C. I. q. 4. — arg. Conc. Trid. XXIII. c. 4. ref. — c. 4. C. IX. q. 1. c. 2. X de ord. ab episc. qui renunt.

5) c. 1. 14. D. LVI. c. 10. § Non tamen X de renunt c. 1. X de filiis presbyt.

6) c. 14. X de fil. presbyt. — cf. c. 14. D. XXXI. c. 6. X de cler conjug. c. 6. X de bapt. c. 7. X de poenit. Insgemein zählt man auch die Kinder der Häretiker hieher nach c. 2. 15. de haeret. in VI.; da ist aber nur die Ausschließung von Kirchenämtern angeordnet.

7) c. 4. D. XCVIII.

8) c. 2—5. D. XXXIII.

9) c. 117. D. IV. de consecr.

10) I. Timoth. III. 7. c. 6. D. XXXIII. c. 3. D. LXI. c. 17. de reg. jur. VI. Conc. Trid. c. 12. 14. ref.

11) c. 1. D. XXXIV. c. 3. D. XCVIII. c. 2. X de purg. can. Gewiß auch c. 12. D. XXXIV. (gemildert durch c. 3. X. de adult.) c. 10. 15. D. ejusd., doch vielleicht ohne Beschränkung aus c. 20. X de sponsal.

12) c. 5. X de temp. ord., verallgemeint durch Conc. Trid. XIV. c. 1. ref.

und Sohnes-Sohn einer Person, die sich an einem Cardinal vergriffen oder zu dieser schwer verpönten Missethat in irgend einer Weise mitgewirkt hat [13]).

6. Aus Mangel an Altersreife und einer daraus entspringenden nach allen Seiten hin fühlbaren Unzulänglichkeit sind vom Empfange der niedern Weihen ausgeschlossen jene, die nicht wenigstens einige Zeit über die Kindheit hinaus sind [14]). Zu dem Subdiakonate wird das 22., zu dem Diakonate das 23., zu dem Presbyterate das 25., zu dem Episcopate das 30. Jahr verlangt [15]). Daß diese 30 Jahre vollendet sein müssen, sagen die Kanones klar [16]); bei den übrigen Altersstufen scheint es, vergleicht man die ihnen zum Grunde liegenden Bestimmungen des Conciliums von Trient mit dem, was zunächst vorher Rechtens sein sollte, an dem Anfange des erforderlichen Jahres genug zu sein [17]).

7. Wegen eines aus der kirchlichen Bedeutung der consummirten Ehe hergenommenen Grundes sind irregulär diejenigen, die zwei giltige Ehen, wenn gleich etwa eine oder gar beide schon vor ihrer Taufe consummirt haben [18]). Nach katholischer Anschauung, wie solche der Apostel deutlich ausspricht, repräsentirt nämlich die Ehe in ihrem letzten Stadium die Verbindung Jesu Christi mit seiner Kirche [19]); die Vielheit der Repräsentation in dem bigamus, wie ihn die Kanones nennen, kann aber dem kirchlichen Begriffe von jener immer nur einheitlichen, wechsellosen Vereinigung nur störend entgegentreten. Weniger in den Tiefen der Theologie liegt ein anderer Grund, die von den Kirchenvätern mit Betonung hervorgehobene Wahrheit nämlich, daß die zweite Ehe wenigstens kein Argument für jene Eigenschaft gibt, welche an den Dienern des Altars so sehr gewünscht wird [20]).

---

13) c. 5. de. poen. in VI.

14) arg. Conc. Trid. XXIII. c. 4. 6. 11. ref. c. 2. D. LXXVII. fordert fürs Akolythat sogar die Pubertät.

15) Conc. Trid. XXIII. c. 12. ref. (cf. für ehemals c. 5. D. LXXVIII. Clem. ult. de aetate) — c. 7 X de elect. Conc. Trid. XXII. c. 2 ref.

16) Höchst wahrscheinlich gilt auch hier die gute Rechtsregel der Römer: Dies coeptus pro completo habetur. S. Pirhing lib. I. tit 9 secl. 1. n. 12.

17) S. Clem. ult. de aeta. et. qual. Anders nach Gratians Decret, D. LXXVIII.

18) I. Timoth. III. 2, Tit. I. 6. c. 1 — 5. D. XXVI. c. 12—14. D. XXXII. c. 1. 2. D. XXXIII. c. 14. 20. D. XXXIV. c. 59. D. L. c. 5. D. LI. c. 8. D. LXXVII. c. 10. § Personae X de renunt. c. 1—3 X de biga.

19) c. 5. X. de big.

20) „Nuptiae secundae sunt solatium miseriae nec signum continentiae.“ S. mehr in Thomassini V. et N. eccl. discipl. P. II. lib. I. c. 78. n. 8. sq.

Wer mit einer Witwe, die aber nicht in Virginität geblieben, sondern mit ihrem früheren Manne die Ehe consummirt hatte, in eheliche Geschlechtsgemeinschaft tritt, der zieht infolge der durch die Ehe entstandenen Einheit den Mangel, den seine Gattin in jener dogmatisch feststehenden Repräsentation gewahren läßt, auf sich [21]). Die Schule spricht diesfalls von einer bigamia interpretativa — eine Benennung, die sich recht wohl auch dann gebrauchen läßt, wenn Jemand darum irregulär ist, weil beide Ehen, die er zu consummiren meinte, oder doch eine davon ungiltig gewesen, oder die Ehe, die er mit einer Witwe zu consummiren dachte, keinen Rechtsbestand hatte [22]).

8. Wegen bestehender Rechtsansprüche, die durch den Eintritt in einen kirchlichen Orden leiden, oder damit dieses nicht geschehe, die Verwendung des Ordinirten in mißliebige Schranken stellen würden, sind nicht nur alle bürgerlich Unfreien, dafern ihre Herrschaft nicht einwilligt [23]), sondern auch diejenigen von dem Empfange kirchlicher Weihen ausgeschlossen, welche noch zum Militärstande gehören, noch aus der Führung eines Amtes, in Tutel oder Curatel verpflichtet sind [24]); endlich auch alle Ehemänner, wenn die Frau nicht einwilligt und entweder selbst auch in einen kirchlichen Orden tritt, oder doch, falls sie über die Jahre der Gefahr bereits hinaus ist, vor dem Bischof das Gelübde der Enthaltsamkeit ablegt [25]). An diese Unfreien reihen sich

9. diejenigen, die weil sie vom kirchlichen Amte oder den Weihfunctionen suspendirt oder weil sie gar degradirt sind, folgerecht auch keine Weihe weiter erlangen sollen [26]). Die in der Excommunicationsstrafe stehen oder von dem kirchlichen Interdicte befangen sind, werden zwar auch von den kirchlichen Weihen aus-

---

21) c. 2. D. XXXIII. c. 15. 18. D. XXXIV. c. 1. 5. 7. X de big. c. 10 § Personae X de renunt. c. 33. X de testib.

22) Nur den ersten Fall läßt man insgemein nach c. 4 X de bigam. als Irregularität gelten, nicht aber den letzten, wenn nämlich eine Witwe ungiltig geehelicht worden ist. Das sei nirgends ausgesprochen. Es scheint aber doch c. 7. X. l. c. dafür zu sprechen, da es dem schuldigen Subdiakon nicht an sich, sondern nur „tamquam marito viduae" die Abweichung zuerkennt.

23) c. 1. 2. 5—12. 20. 21. D. LIV. c. 1. 2. 5. X de serv. non ord.

24) c. 1. 3. 5. D. L. I. c. un. D. LIII. c. 3. D. LIV. (c. un X de oblig. ex ratioc.)

25) c. 6. D. LXXVII. c. 21. C. XXVII. q. 2, c. 6. 8. X de cler. conj. c. 8. X de convers. conjug. c. ult. de temp. ord. in VI. c. un. de voto in Extrav. Joan XXII.

Dagegen behauptet Clausen (Kirchenverfassung 2. B. S. 507) nach Conc. Trid. XXIII c. 17 ref. „heben Ehe und Ordination einander gegenseitig auf"!!!

26) arg. c. 5. D. L. c. 4. X de temp. ord. Conc. Trid. XIV. c. 1. ref.

geschlossen [27]), sie fallen aber nicht unter den Begriff der Irregularität, und werden darum auch selbst in den Kanonen neben den Irregulären genannt [28]).

§ 330. Fortsetzung.

Einen besondern Blick müssen wir auf diejenigen wenden, welche darum von dem Empfange kirchlicher Weihen weggewiesen sind, weil sie nicht so viel christliche Milde, Sanftmuth und Friedfertigkeit haben, als die Kirche von ihren Dienern, zumal wenn sie im unmittelbaren Dienste des Altares stehen, verlangen darf. Hieher gehören:

a. Alle, die auf irgend eine Weise, wenn auch nur durch ein leichtes Verschulden an dem Leben eines Menschen, wäre er auch erst ein belebter Embryo, sich vergangen [1]), oder mit Absicht menschliche Unfruchtbarkeit bewirkt haben [2]). Die Kirche, die einerseits die Bedeutung dieses Lebens für jenes künftige nicht dringend genug hervorheben kann [3]), anderseits aber die Blutschuld mit dem Dienste des unblutigen Opfers am Altare in zu starkem Gegensatze findet, ist hier so strenge, daß sie, ohne eben einer übertriebenen Aengstlichkeit angeklagt werden zu können [4]), nicht nur bis an die äußersten Grenzen der Zurechnung geht [5]) und selbst bei einem Zufalle oder der Schuld eines Dritten, die sich mit eines Menschen unerlaubter Handlung, vielleicht ganz und gar wider dessen ausgesprochenen Willen, wenn nur nicht gegen die seinerseits bestandene, den Umständen nach annehmbare Voraussetzung von der höchst geringen Wahrscheinlichkeit des Erfolges, ihr „Schuldig" ausspricht [6]); sondern, daß sie auch wider die an sich gerechte Nothwehr, wenn sie nicht zur Lebenssicherung gegen einen widerrechtlichen Angriff geht [7]), sich erklärt, und dort, wo die Grenzen der Imputation nicht deutlich sind, auf die Stimme des Gewissens, jenes Heroldes höherer Gerechtigkeit, verweist [8]).

---

27) c. 10. X de cler. excom. c. 32. X. de s. excom. c. 16. eod. in. VI.

28) cf. c. 1. de temp. ord. in VI.

1) c. 8. 36. 39. 41. 49 50. Dist. L. c. 8—10. C. XXXII. q. 2. c. 1. 6. 8. 10—12. 13. 16. 17. 20. X de homicid. c. 7. X de poenit.

2) c. 5. X de homicid.

3) c. 1. de homic. in VI.

4) c. 37. 49—51. Dist. L. c. 13—16. 22. 23. 25. X de homic.

5) c. 8. 14. X de homic. wornach c. 13. 16. eod.

6) c. 36. 49. Dist. L. c. 8. 10. 19. 20. 24. 25 X de homicid. c. ult. eod. in VI. Sehr instructiv darüber ist Fagnani c. Ad audientiam X de homic. n. 20—33. 37—44. 45 et 46.

7) c. 2. 10. X de homic. Clem. un. eod.

8) c. 11. Dist. XXXII. c. 6. Dist. L. c. 7. X de aetate et qualit. c. 14. 18. 24. X de homic. Wohl auch c. 8. C. XXIII. q. 5. gehört hieher.

b. Dem Todtschlage wird in den Gesetzen die absichtliche Verstümmelung eines Menschen, wenn sie eines der wichtigeren Organe trifft, dieser aber von den Kanonisten die völlige Unbrauchbarmachung eines solchen Organes gleichgestellt [9]). Ob übrigens das zerstörte Organ ein äußeres oder ein inneres, ist ganz gleichgiltig: wer durch Giftmischerei Jemanden zum Wahnsinn bringt, ist weit schlechter als derjenige, der ihm den Arm oder Fuß abhaut. Gerechte Nothwehr entschuldigt auch hier, vielleicht auch sogar bei der Lebensvertheidigung nicht allein. Die Selbstverstümmelung aber, um der bösen Begierlichkeit nicht zu erliegen, entschuldigt kein Kanon [10]). Bloße Entstellung gehört jedenfalls nicht hieher.

c. Soldaten, welche bereits zu militärischen Unternehmungen mit blutigen Erfolgen gebraucht worden sind, haben vielleicht nur ihre Pflicht gethan; man wird es aber der kirchlichen Gesetzgebung nicht übel nehmen, wenn sie an eine lange Erfahrung sich anschließend, im Allgemeinen fürchtet, daß auch Ueberschwänglichkeiten dabei geschehen sein möchten, und darum solche Soldaten von den Weihen abweist [11]).

d. Wer, obgleich mit Fug und Recht, an einem verurtheilten Verbrecher Nachrichters-Dienste geübt, hat gewiß, wenn er persönlich erscheint, im Allgemeinen mehr Zurückstoßendes als Anziehendes an sich. Eben dies gilt von jenem, der als Ankläger in einem halsgerichtlichen Processe aufgetreten. Darum wird sowohl der Nachrichter, der ein (wenn auch ganz gerechtes) Urtheil auf Tod oder Verstümmelung vollzogen hat, als auch derjenige, auf dessen Verwendung dieses Urtheil geschöpft worden ist — es wäre denn, es hätte der letztere gleich bei der Anklage gegen ein solches Urtheil protestirt (!), von den kirchlichen Weihen ausgeschlossen [12]). In gleicher Lage ist jeder, der sich zur sichern Vollstreckung des Urtheils brauchen ließ, z. B. die Escorte, gewiß aber nicht derjenige, der Einem Tröstungen auf dem letzten schweren Gange zusprach. Daß auch sogar der weltliche Richter, der ein gerechtes Bluturtheil gefällt und der Zeuge, wenigstens der sich der Zeugenschaft freiwillig unterzog, nach der vollzogenen Justification irregulär seien, sagt zwar kein deutlicher Kanon [13]), es ist dies aber vielfach vertheidigt

---

9) c. 13. dist. LV. c. 5. X. ne clerici vel monachi c. 4. X de rapt. c. 1. X de cleric. pugn. in duello, c. ult. de homicid. in VI. Clem. un. eod.

10) c. 2. D. XXXIII. c. 4. 4—7. D. LV. c. 4. X de corp. vitiat.

11) c. 1. 2. 4. D. LI. cf. c. 24. X de homicid.

12) c. 8. D. L. mit der Glosse c. 1 D. LI. c. 30. C. XXIII. q. 8. c. 5. 9. X ne clerici v. monachi, c. 4. X de rapt. c. 10. X de excess. prael. c. 2. de homicid. in VI.

13) Aus c. 19 § ult. X de homicid. jedoch möchte sich der im Texte angegebene Unterschied zwischen freiwilligen und bemüssigten Zeugen (s. Droste: Kirchenrecht § 100 Note 216) so wenig ergeben, als aus dem „homi-

und so vielleicht praktisch geworden — obwohl der Richter doch nur seine Amtspflicht erfüllt und der Zeuge dadurch, daß er die schuldvolle Schlechtigkeit zur verdienten Strafe bringt, der Sache rechtlicher Ordnung einen dankenswerthen Dienst leistet [14]). Vielleicht läßt sich die Praxis von daher erklären, daß man fürchtet, es könnte bei einer Justizpflege, die unter menschlichen Schwächen und Leidenschaften geübt wird, doch nicht immer mit jener strengen Genauigkeit vorgegangen werden, die zu einem völlig gerechten Urtheile um so mehr erforderlich ist, je fürchterlicher dessen Inhalt lautet. Das kann man weder dem Gesetzgeber vorwerfen, der gewisse Verbrechen mit dem Tode bedroht, noch dem Bannrichter, für den ein Anderer judicirt hat. Darum ist weder der Eine noch der Andere irregulär [15]), wohl aber sind es

e. diejenigen, die nach empfangener Taufe sich sehr viel im Gerichtlichen herumgetrieben und einen harten, rechthaberischen Sinn (obtinendi pertinaciam) bewiesen haben [16]).

§ 331. Fortsetzung.

Wenn es bei allen bisher erwähnten Irregularitäten, sie mögen die erste Ursache ihres Daseins in einem kirchlichen Vergehen haben oder nicht, eigentlich doch ein besonderer Defect ist, auf welchen der rechtliche Schwerpunct fällt; so ist es dabei begreiflicher Weise ganz gleichgiltig, ob die That, durch welche die Irregularität veranlaßt wird, zur öffentlichen Kenntniß gekommen ist oder nicht. Nach ausdrücklicher Erklärung der Kanones ziehen aber gewisse schlechte Handlungen Irregularität nur dann nach sich, wenn sie offenkundig geworden sind [1]). Welche Handlungen dies seien, sagt keine Stelle ausdrücklich [2]), im Geiste der kirchlichen Gesetzgebung aber zählt die gemeine Meinung alle hieher, welche weil sie infamiren, das der klerikalen Wirksamkeit nöthige Vertrauen schmälern oder ganz entziehen. Ob die Schmälerung des guten Leumundes vom Gesetze selbst in Leitung der öffentlichen Meinung ausgesprochen oder ohne diese Weisung als eine sogenannte infamia facti erfolgt ist, das macht, da die Folge immer dieselbe keinen Unterschied, wenn nur jedenfalls die That ihrer moralischen Schlechtigkeit nach bekannt geworden ist.

Es gibt aber mehrere mit Irregularität bedrohte Vergehen, bei denen kein besonderer Mangel irgend einer an dem Klerus

---

cidii" in c. 8. D. L. gegen den in seiner Amtspflicht gerechten Richter logisch angumentirt werden kann.

14) c. 13. 16. 28. 29. 31. 38. 41. D. XXIII. q. 5.

15) c. ult. Ne clerici v. monachi in VI.

16) c. 1. D. LI. u. c 8. in fin. D. XLVI.

1) c. 4. 17. X de temp. ord.

2) cf. c. 1. C. XV. q. 8.

wünschenswerthen Eigenschaft, sondern, so viel man sieht, der Mangel einer kirchlichen Gesinnung überhaupt irregulär macht. Offenbar nimmt hier die Irregularität einen sträflichen Character an, auch folgt dabei die Gesetzgebung genau dem Principe, daß wo möglich die Strafe ihrer Qualität nach mit den Vergehen in gleicher Richtung liege [3]). Da nun die Gesinnungslosigkeit im Kirchlichen nur bei gewissen legislativ insbesondere markirten kirchlichen Vergehen diesen Einfluß haben soll, so kann man hier vorzugsweise von Irregularitäten aus Verbrechen oder Vergehen reden. In einem weitern Sinne mag man mit diesem Ausdrucke alle Irregularitäten bezeichnen, denen zunächst doch ein kirchliches Vergehen zum Grunde liegt.

Die kirchlichen Vergehen, bei denen ohne weitere Berücksichtigung irgend eines besondern Umstandes, schon wegen des Mangels an Gesinnung fürs Kirchliche überhaupt, Irregularität eintreten soll, beziehen sich entweder auf das Dogma, auf die kirchlichen Heilsmittel oder auf die hierarchische Ordnung, in einzelnen Fällen freilich wohl auch auf das Eine und das Andere.

In erster Hinsicht sind irregulär Alle, die an dem kirchlichen Glauben ganz oder theilweise irre geworden zu sein gezeigt haben, wären sie auch in legitimer Weise wieder zu diesem Glauben und in den Schooß der Kirche zurückgekehrt [4]). Zur zweiten Classe gehören Alle, die das Sacrament der Taufe dadurch mißbrauchen, daß sie dieselbe an einem Andern regelwidrig wiederholten oder an sich wiederholen ließen oder auch daß sie Pathenstelle bei einer Wiedertaufe versahen [5]); Alle, die sich die Functionen einer Weihe angemaßt, ohne diese Weihe selbst noch empfangen zu haben [6]). Zur dritten Abtheilung sind zu zählen: Alle die während sie in der Strafe der großen Excommunication standen, oder im Zustande der Abtrünnigkeit von einem kirchlichen Orden, wären sie auch deßhalb nicht excommunicirt, die Weihen empfangen haben, die letztern jedoch nur mit Beschränkung auf die höheren Weihen [7]); Alle, die einmal der Simonie schuldig geworden [8]); Alle, die wis-

---

3) c. 7. X de cler. excom.

4) c. 32. D. L. c. 5. D. LI. c. 21. C. I. q. 7.

5) c. 65. D. L. c. 5. D. LI. c. 21. C. L. q. 7. c. 118 D. IV. de consecr. c. ult. de baptis. c. 2. X de apost.

6) c. 1. 2. X de cler. non. ordin. und die Titelüberschrift verglich. mit c. 28. § Supra X de elect. Gegen die gemeine Meinung, die das nur auf Kleriker bezieht, s. schon Ferraris: Prompt. bibl. „Irregularitas“ art. I. n. 11. sub 5.

7) c. 32. X de S. E. — c. ult. D. L. c. ult. X de apost.

8) c. 2. D. XXXIII. c. 107. 110. C. I. q. 1. c. 1. C. I. q. 5. c. 2. C. I. q. 7. c. 21. X de accus. c. 13. 37. 45. X de sim. Const. Sixti V. „Sanctum,“ 5. Januar 1588, Clem. VIII. „Romanum,“ pridie Calend. Mart. 1595.

sentlich von einem incompetenten Ordinator oder doch ohne das erforderliche Sittenzeugniß, mit Umgehung der vorgeschriebenen Prüfung (furtive)! durch lügenhafte Vorspiegelungen, mit Ueberspringung einer früher [9]) zu empfangenden Weihe, illegitimer Weise außer den gesetzlich bestimmten Zeiten oder auch mit Hintansetzung der zwischen dem Empfange der einzelnen Weihen bestimmten Zwischenräumen sich ordiniren ließen oder auch nur von einem Bischofe, der auf die Episcopalwürde selbst Verzicht geleistet, eine höhere Weihe nahmen [10]); Alle, die ihre Weihe während des großen Bannes, des persönlichen Interdictes oder der Weihsuspension im Bewußtsein ihres Strafzustandes ausübten [11]) oder an einem ihnen als interdicirt bekannten Orte in einer gegen die Forderungen des Interdictes verstossenden Weise Gottesdienst hielten [12]); Alle, welche rechtswidrig Kirchendignitäten oder Seelsorgeämter in ihrer Person cumuliren wollten [13]); Alle endlich die an den kirchlichen Cölibat gebunden sich verehelichten und die Ehe consummirten (für welchen Fall die Schule jetzt den Ausdruck bigamia similitudinaria hat) [14]). Daß diese Vergehen, damit sie Irregularität begründen, zur öffentlichen Kenntniß gekommen, das verlangen, die Pathenschaft bei der Wiedertaufe ausgenommen [15]), die Kanones nirgends. Dann ist auch in allen diesen Fällen so wenig, wie in andern, wo die Irregularität doch zunächst durch ein Vergehen verschuldet wird, dieselbe durch das sündliche

---

9) Nur die bischöfliche Weihe setzt zu ihrem giltigen Empfange die priesterliche voraus, jede andere ist wenigstens giltig, wenn sie auch ohne Besorgung der für ihren Empfang vorgeschriebenen Ordnung verlangt wurde. Hallier de sacr. elect. P. II. sect I. c. 1. n. 13—18. u. Const. Benedicti XIV. „In postremo" 20. Oct. 1756 § 10—12.

10) Als irregulär gelten sie aber nur hinsichtlich der eben empfangenen Weihe, so daß sie eine früher empfangene ausüben, eine nachfolgende noch immer empfangen dürfen, es wäre denn, daß sie ungeachtet ihrer Suspension die illegetim empfangene Weihe ausübten. (s. Note 11.) c. 108. C. I. q. 1. c 10. C. I. q. 7. c. 1. 2. X de schismat. Conc. Trid. XXIII. c. 8. ref. Const. Innoc. XII. „Speculalores" 4. Nov. 1694. — c. 5. 7. D. XXIV. c. 1. 2. X de co. qui furtiv. — c. 1. c. 2. D. LXX. Const. Urban VIII. „Secritis," 11. Dec 1624. — c. 5. D. LI. c. 1. D. LII. c. un. X de cler. per salt. prom. — c. 2. X de temp. ord. Const. Pii II. „Cum ex sacrorum," 17. Nov. 1461. — c. 2. 3. 9. D. LXXVII. c. 13. 15. X de temp. ordin. c. 2. X de co, qui furtive, Conc. Trid. XXIII. c. 11. 13. 14. ref. — c. 1. X de ordinat. ab epist. qui ren.

11) c. 6. C XI. q 3. c. 9. mit 10. X de cler. excom. c. 1. de sent. et re jud. in VI. c. 1. 18. 20. de sent. excom. in VI. Pichler: Jurisp. sacra, lib. V. tit. 27. n. ult. — Benedict. XIV. Synod. diöc. liq. VII. c. 67. n. 6. 7.

12) c. 18. 24. de sent. excom. in VI. cf. c. ult. de privil. in VI.

13) c. 4. de praeb. in Extrav. com. (c. un eod. in Extrav. Joan. XXII.)

14) c. 24. C. XXVII. q. 1. c. ult. de bigam.

15) c. 2. X de apost.

Element bedingt und darum solche, gleichsam wie eine Narbe nach geheilter Wunde [16]), immer noch vorhanden, wenn auch die Sünde durch das Sacrament der Buße schon wieder ausgetilgt ist. Uebrigens kömmt man aus den Ueberblick des bisher Erörterten von selbst auf die Bemerkung, wie streng noch jetzt die kirchliche Gesetzgebung an der Apostolischen Mahnung halte, daß derjenige, der ordinirt werden soll, ohne Verbrechen d. i. ohne schwere Sünde sein soll [17]). Denn daß jede größere Sünde so lange sie noch nicht im Sacramente der Buße vernichtet ist, von den kirchlichen Weihen an und für sich ausschließe, folgt freilich schon aus dem Wesen des Weihsacramentes, als eines Sacramentes der Lebendigen.

§ 332. Fortsetzung.

Alle Irregularitäten, sie mögen zu dieser oder jener Kategorie gehören, beruhen doch nur auf allgemeinen Kirchengesetzen [1]). Daraus folgt von selbst, daß von denselben in der Regel nur das Oberhaupt der Kirche dispensiren mag. Die Bischöfe haben auch hier das Dispensationsrecht nur dann, wenn sie päpstliche Facultäten dafür erhalten haben, oder die Noth eine Ausnahme rechtfertigt oder in gewissen Fällen ein allgemeines Gesetz dazu ermächtigt. So dürfen Bischöfe von der Irregularität aus einem nicht sehr bedeutenden und nicht selbst verschuldeten Körpergebrechen für alle Weihen [2]), von der Irregularität ob des Mangels an ehelicher Geburt wenigstens behufs der niedern Weihen dispensiren [3]). Sie dürfen ferner denjenigen dispensiren, der als Ehemann rechtswidrig ordinirt worden ist, vorausgesetzt daß derselbe in einen mit allen drei Hauptgelübden bindenden kirchlichen Orden getreten [4]). Auch bei der bigamia similitudinaria ist den Bischöfen ein Dispensationsrecht eingeräumt — jedoch dispensirten sie, wenn nicht der Schuldige in einen kirchlichen Orden trat, bis auf das Concilium von Trient nur hinsichtlich der Ausübung der bereits empfangenen Weihe [5]). Erst seit dieser Zeit ist es ihnen (nicht auch solchen Prälaten, die blos jurisdictionem quasi episcopalem haben) [6]) verstattet, wie in diesen so in allen Fällen

---

16) c. 18. C. I. q. 1.
17) c. 1. dist. LXXXI.
1) c. 18. de sent. excom. in VI.
2) S. Antonelli de jurib. Cleric. Lib. I. P. IV. c. 47. n. 1—12.
3) c. 1. de filiis presbyt. in VI.
4) c. un. de voto in Extravag. Joan. XXII.
5) c. 4. 7. X de bigam. mit c. 4. X de cler. conjugat. c. 1. 2. X qui clerici vel voventes.
6) Barbosa: de off. et potest. epist. P. II. 7. alleg. 39. n. 17. S. jedoch die folg. u. 10. Note.

von Irregularitäten, die aus irgend einem geheimen Verbrechen hervorgehen, doch wieder mit Ausnahme des freiwilligen Todtschlages und der bereits in gerichtliche Untersuchung gezogenen Vergehen zu dißpensiren [7]. Daß die Irregularität (wie etwa bei der bigamia similitud.) aus einem Verbrechen dessen, der eben irregulär ist, hervorgehen müsse, sagt das Concilium nicht, und so beschränkt auch die gemeine Meinung, nicht ohne guten Grund [8], das bischöfliche Dispensationsrecht nicht auf diese Voraussetzung [9]. In einigen Fällen dispensirt sogar der Abt seine Leute von der Irregularität [10]. Das nicht päpstliche Dispensationsrecht ist an keine besondere Förmlichkeit gebunden: der Papst ertheilt die Dispense in geheimen Irregularitäten durch die Pönitentiarie, in andern durch die Datarie, doch in beiden Fällen nur auf commissionelle Weise, indem entweder der Beichtvater oder der Bischof oder dessen Vicar zur Dispensation ermächtigt wird [11]. Der Ermächtigte hat jedenfalls selbst einzuschreiten [12].

Die Irregularität, die aus dem Mangel ehelicher Geburt entsteht, wird durch die nachfolgende Legitimation mittelst Verehelichung der unehelichen Aeltern oder durch die Ablegung des Ordensgelübdes der Enthaltsamkeit, das der Irreguläre auf sich nimmt, behoben [13]. Daß einige Irregularitäten mit der Zeit oder durch Veränderung der Umstände von selbst aufhören, bedarf keiner Erörterung.

§ 333. Fortsetzung.

Die Oesterreichischen Verordnungen, die sich an die Lehre von den kirchlichen Irregularitäten anschließen, beziehen sich ent-

[7] Conc. Trid. XXIV. c. 6 ref. Daß die Bischöfe ohne weitere Delegation auch im Falle eines nur culposen Todtschlages dispensiren können, läßt sich bei Conc. Trid. XIV. c. 7. ref. („... committatur loci ordinario aut ex causa Metropolitano aut viciniori episcopo...") doch wohl nicht annehmen. Eben so wenig läßt sich aus c. 2. X de corpore viliat. argumentiren, es dürfe der Bischof von jedem irregulär machenden Körperdefect dispensiren. —

Den Bischöfen sind hinsichtlich der citirten Concilienstelle (Conc. Trid. XXIV. c. 6. ref.) die Ordensvorstände der Dominicaner seit Pius V. gleichgestellt, die Ordensobern der Franziscaner aber seit Sixtus V. noch viel mehr begünstigt. S. Ferraris: Prompta bibl. v. Irregularitas, art. III. n. 17—20.

[8] cf. c. 22. X de privil. c. 16 X de verb. sig. c. 15. de reg. jur. in VI.

[9] A. M. Seitz: Zeitschrift für Pastoral- und Kirchenrecht. II. B. 3. H. S. 326—330.

[10] c. 2. X de eo, qui furtive c. 32 X de sent. excom.

[11] Conc. Trid. XXII. c. 5. ref.

[12] c. ult. X de off. jud. deleg.

[13] c. 6. X qui filii sunt legit. — c. 1. X de fil. presbyt. Andere Irregularitäten erlöschen durch den Ordenseintritt noch nicht. arg. c. 2. X de Apost.

weder auf die theologische Bildung der Weihcandidaten oder auf die Dispensation von Irregularitäten.

„Vor Vollendung des ganzen theologischen Lehrcurses darf kein Individuum zum Priester geweiht werden; sollte aber die Nothwendigkeit eintreten, einen noch nicht absolvirten Theologen zum Priesterthume zu befördern, so muß hiezu immer die Bewilligung der Landesstelle nachgesucht und abgewartet werden [1])! Die theologischen Studien können übrigens an einer öffentlichen österreichischen Lehranstalt, aber auch an einer bischöflichen Diöcesan- oder einer bestätigten Ordenshaus-Lehranstalt gemacht werden: ein eigentliches Privatstudium dagegen ist den Theologen in Oesterreich nie erlaubt gewesen [2]) und dieses Verbot ist sogar auch auf das der theologischen Lehrabtheilung sonst nicht zugewiesene Studium der Erziehungskunde, insoweit es ein Theolog noch zu machen hat, ausgedehnt [3]). Wenn aber „Candidaten der Theologie aus dem Auslande kommen, welche in dem theologischen Curse schon vorgerückt sind oder denselben gar vollendet haben und dem inländischen Säcular- oder Regularklerus einverleibt zu werden wünschen: so sind sie verpflichtet nach erwirkter Erlaubniß der Landesstelle [4]), sich aus allen Lehrfächern der Theologie, die sie im Auslande zurückgelegt haben an der Universität oder dem Licеum des Landes prüfen zu lassen und mit Zeugnissen über die gemachten Prüfungen zu versehen, ehe sie einem höhern Jahrgang einverleibt oder zu den höhern Weihen zugelassen werden können [5]). Es müssen aber auch diese Zeugnisse gute Fortgangsnoten enthalten, „weil zufolge allerhöchster Entschließung Niemand zu den höhern Weihen befördert werden darf, der sich nicht aus dem Kirchenrechte, der Moral- und Pastoraltheologie, dann Katechetik und Pädagogik die erste Classe erworben hat“ [6]).

Ausnahmsweise ist hinsichtlich der Piaristen, der Franciscaner in Illyrien und der Serviten in Tirol verordnet, daß sie „nach den mit gutem Erfolge zurückgelegten ersten theologischen Lehrcur-

---

1) Hofd. 8. Oct. 1804, 26. Sept. 1809. (Jaksch IX. 452.) 16. Mai 1807 n. 21 (Kropatschek.) Hofd. 6. April 1782. (Jaksch IV. 533.) 7. Jän. 1792. n. 2. (Leopold G. S.)

2) Hofd. 14. Aug. 1785 (Jaksch VI 91). Studienhofcomd. 26. Nov. 1808 Jaksch X. 455) u. 17. Nov. 1815 Z. 2671.

3) Studienhofcomd. 11 Sept. 1830 (Pol. G. S.).

4) Jetzt — Statthalterei oder Kreisregierung?

5) Instruction für sämmtliche Ordinariate und Ordensvorsteher v. 8. Febr. 1811. § II n. 4. (Jaksch X. 346). Ausländische Priester, die in eine österr. Diöcese übertreten wollen, haben sich „der vor ihrer Verwendung zur Seelsorge ohnehin vorgeschriebenen strengen Prüfung bei dem Ordinariate“ aber keiner Schulprüfung zu unterziehen. Hofd. 22. Febr. 1806 (Krop).

6) Ebendas. § V. n. 4. Studienhofcomd. 20. Aug. 1825 (Jaksch IX. 453).

sen, noch vor dem letzten Jahrgange zur Priesterweihe zugelassen werden, jedoch ehevor sie den ganzen theologischen Curs vollendet haben, unter keinem Vorwande zu einer wie immer Namen habenden geistlichen Verrichtung auf der Kanzel oder im Beichtstuhle zugelassen werden dürfen" [7]). Daß diese Beschränkung auch bei jenen Alumnen gelte, die noch ehevor sie den vierten theologischen Jahrgang ganz absolvirt haben, ausnahmsweise ordinirt worden sind, ist nirgends legislativ ausgesprochen, nur versteht es sich von selbst, daß durch solche Verwendungen des voraus Ordinirten die Fortsetzung seiner theologischen Studien nicht leiden darf.

Soll von dem zur Priesterweihe erforderlichen Alter dispensirt werden, so soll hiezu die Bewilligung der Landesstelle eingeholt werden, wenigstens gehört zu dem erweiterten Wirkungskreis dieser politischen Behörde auch „die Bewilligung zur Ertheilung der Dispense vom Abgang des kanonischen Alters für die Priesterweihe bei Zöglingen, welche wenigstens das dritte Jahr der Theologie mit guten Fortgang und Sitten vollendet haben" [8]). Für das constitutionelle Oesterreich mit seinen „Grundrechten" fällt das wohl von selbst fort.

§ 334. Der Ordinationstitel.

Da es sich nicht ziemt, daß Personen, die dem göttlichen Ministerium zugeschrieben sind, mit Herabwürdigung ihres Standes betteln gehen [1]) oder einem andern schmutzigen Erwerb nachziehen, so soll kein Säcular-Kleriker, wäre er auch sonst mit allen Eigenschaften versehen, die zur Ordination gefordert werden, zu den höheren Weihen befördert werden, wenn nicht vorher in gesetzlicher Weise bekannt geworden ist, daß er ein zu seinem standesmäßigen Unterhalte hinreichendes Kirchenamt im ruhigen Besitze hat. Auf ein eigenes Vermögen oder die Unterhaltszusicherung eines Andern sollten fürder nur jene ordinirt werden, bei denen es der Bischof, um ein Bedürfniß seiner Diöcese zu befriedigen, zuläßig findet. Wie aber derjenige, der auf den Besitz eines Kirchenamtes ordinirt worden ist, dieses Amt nicht anders als unter Angabe des Umstandes, daß er darauf ordinirt worden und mit Nachweisung seines gesicherten Unterhaltes aufgeben darf; eben so soll jenes Eigenthum, aus dem der Ordinirte seine Sustentation nehmen will, nicht ohne Erlaubniß des Bischofs ver-

---

7) Hofd. 20. Febr. 1803 (Jaksch IX. 452). Helfert Kirchenrecht § 106.
8) Hofd. 11. Mai 1832 IV. 24 (Goutta).
1) Man könnte es bei dieser Ansicht sonderbar finden, daß doch Bettelorden bestehen; aber auch Bettelordensmönche mit höheren Weihen sollen nicht „terminiren", sondern nur die Laienbrüder dafür verwendet werden.

äußert werden, jenes Versprechen eines Dritten nicht erlöschen oder aufgegeben werden, so lange der darauf Geweihte durch ein Kircheneinkommen oder auf eine andere Weise in seinem Lebensbedarf nicht hinreichend gedeckt ist [2]). Es sollte mit dieser durch mehrere päpstliche Verfügungen [3]) erörterten Conciliarsatzung, die sich auf Ordenspersonen, wenn sie dies wirklich sind, und sohin durch ihr Gemeinde-Einkommen gedeckt werden, gar nicht beziehen will, eine uralte, in ihrer gemessenen Strenge seit dem Ende des XII. Jahrhunderts päpstlicherseits mehr und mehr gemilderte Disciplin [4]) in einer den Zeitverhältnissen angemessenen Weise wieder zurückgeführt und dadurch mehreren Uebelständen, die das Concilium selber beklagt, fürs Künftige abgeholfen werden. — Da der Ausweis eines kirchenämtlichen Einkommens behufs der Ordination die Regel bilden soll, Kirchenämter aber ohne Amtsgebäude nicht bestehen und diese wenn sie gottesdienstlichen Uebungen gewidmet sind, von jeher den Namen Tituli führten, so kann man sich, ohne sich in eine tiefe juristische Speculation über diesen auch in der römischen Jurisprudenz sehr oft gebrauchten Ausdruck einzulassen [5]), a potiori recht gut erklären, warum überhaupt jeder Substentationsfond, der behufs der Erlangung einer höhern Weihe auszuweisen ist, Titel (Ordinationstitel) genannt wird. Soll man diesen Sustentationsfond in einem Kirchenamts-Einkommen haben, so ist das der titulus b e n e f i c i i; soll er in einem e i g e n e n sichern Vermögen des zu Ordinirenden bestehen, so gibt das den titulus p a t r i m o n i i; weist aber ein Dritter den Unterhalt des zu Weihenden aus, so nennt man dies den titulus p e n s i o n i s. Um auch die dem Ordensstande angehörigen Personen zu systemisiren, nimmt man noch einen vierten Ordinationstitel an, den titulus professionis religiosae und bei Mendicanten insbesondere titulus paupertalis, der sich aber nur für wirkliche Professen, nicht für Novizen oder Mitglieder einer ordensähnlichen Congregation, legten sie auch temporäre Gelübde ab, geltend machen läßt. Augen-

2) Concil. Trid. XXI. c. 2. ref.

3) S. Const. P i i V. „Romanus“ 14. Oct. 1568 (jedoch auch Const. Gregorii XIII. „Ascendente Domino“ 25. Mai 1584) Const. Gregorii XIV. „Ecclesiae“ 3. Jun. 1591. Lit. encycl. Innocent. XI. 13. Mai 1679. Const. Innocent. XII. „Speculatores“ 4. Nov. 1694. u. n. and. Const.

4) Conc. Chalced. a. 451. can. VI. (c. 1. D. LXX. — c. 2. D. LXX. — Nahe genug lag wenigstens der Schluß, selbst ohne Kirchenamt könne der Vermögliche ordinirt werden in c. 4. X de praeb., wenn er auch wirklich, nach dem späteren c. 16. eod. zu urtheilen, falsch war. Statt das zu berichtigen, trug eben dieses c. 16. cit. vielmehr zur Consolidirung einer schon längst irre gehenden Praxis (cf. c. 2. eod.) bei, bis dieselbe der Papst selber anerkannte c. 23. eod. Die gemeine Meinung über dieses c. 23. cit. möchte wohl die richtige sein (dagegen P h i l l i p s, Kirchenr. § 57. S. 609).

5) S. P h i l l i p s: Kirchenr. § 57 v. Anf.

fällig gehört dieser Titel, der auf der Verpflichtung der Ordensgemeinde, ihre Leute standesmäßig zu verpflegen, beruhen soll, als eine Unterart zu dem titulus pensionis.

Wird der eben genannte Ordinationstitel auf den Fall bedingt, als es dem Ordinirten unmöglich werden sollte, kirchlichen Dienstleistungen obzuliegen und sich dadurch den standesmäßigen Unterhalt zu verschaffen, so heißt er insbesondere der Tischtitel, titulus mensae. Derselbe ist von der kirchlichen Gesetzgebung wenigstens insoweit anerkannt, als sie der für ihn stehenden Uebung noch nicht widersprochen hat. Und warum sollte sie ihr auch widersprechen? — Fehlt es bei der Ertheilung einer höhern Weihe an dem Ordinationstitel aus Verschulden [6]) des Ordinirenden, so ist der Ordinirte zwar nicht mehr wie ehedem von dieser Weihe suspendirt, aber es fällt dem Bischofe und seinem Nachfolger im Amte (dem letztern jedoch nur aushilfsweise, wenn der Ordinator nicht mehr kann) die sonst abgängige Sustentation des Ordinirten bis zu dessen Versorgung durch ein Kirchenamt zu [7]); hintergeht aber der Weihcandidat den Bischof durch Vorspiegelungen, so wird er in der Ausübung der Weihe, sogleich wie er sie erhält, suspendirt [8]), also — wie Einer, der die Weihe erschlichen, angesehen.

§ 335. Fortsetzung.

In Oesterreich bleibt es hinsichtlich der Ordensleute bei dem titulus professionis; will aber ein Stift oder Kloster Jemanden, der noch nicht wirklich im Ordensverbande steht, den Ordinationstitel verleihen, „so soll es jedesmal die Erlaubniß zur Verleihung des Titulus mensae bei der Landesstelle ansuchen und ohne dieselbe für sich keinen mehr verleihen" [1]). Ferner wird, „um Jünglingen, welche Neigung zum Weltpriesterstande haben, den Zugang zu demselben zu erleichtern und ihre Versorgung auf den Fall, wenn sie früh oder spät zur Seelsorge untauglich werden, sicher zu stellen", allen Candidaten dieses Standes unter Vermittelung der politischen Stelle auf gehöriges Ansuchen des

---

[6]) c. 1. 2. Dist. LXX. vergl. damit c. 16 X de praeb. u. Conc. Trid. XXI. c. 2. ref.

[7]) c. 4. 16. X de praeb. c. 37. eod. in VI. cf. Constit. Pii V. „Romanus Pontifex" 14. Oct. 1568. S. noch Fagnani c. Cum secundum X de secundum X de praeb. n. 33.

[8]) c. 2. dist LXX. vergl. mit c. 16. X de praeb. Constit. Urbani VIII. „Secretis aeternae providentiae", 11. Dec. 1624. Wiestner: Jus can. lib. I tit. 11. n. 118. Fagnani c. Cum secnndum X de praeb. n. 68.

[1]) Hofd. 28. Juni 1782 (Jaksch VI. 119.)

Ordinariates der Tischtitel aus dem Religionsfonde unter folgenden Bedingungen ertheilt: „1. daß die Candidaten erst dann den Anspruch auf den Tischtitel und die damit verbundene Versorgung im Deficientenstande erhalten, wenn sie die Priesterweihe wirklich empfangen haben; 2. daß sie aber diese nur in dem Falle erhalten können, wenn sie den vorgeschriebenen theologischen Lehrgang mit dem gehörigen Erfolge zurückgelegt und dadurch ihre volle Tauglichkeit zur Verwaltung der Seelsorge bewiesen haben; 3. daß die Herrn Bischöfe Niemanden zu den höhern Weihen zulassen sollen, der eine fortdauernde Gebrechlichkeit oder einen den seelsorglichen Verrichtungen im Wege stehenden Fehler des Körpers an sich hat; 4. daß der Bischof die Candidaten, bevor er sie zu Priestern weiht, nach der vorgeschriebenen Tabelle mit Bemerkung ihres Namens, Vaterlandes und Alters, des Orts, wo sie ihren philosophischen und theologischen Studienlauf zurückgelegt haben, die in ihrem Lehrgange erhaltenen Fortgangsclassen, ihren Sitten- und Gesundheitszustand anzeige, die Originalzeugnisse der Lehrer oder Facultätsvorsteher beilege und um Verleihung des Tischtitels für sie das Ansuchen mache; 5. daß sie sich nach erhaltener Priesterweihe sogleich der Seelsorge oder nach Erforderniß einem öffentlichen Amte bei Schul- und Lehranstalten widmen und bei Verwaltung derselben in ihren Sitten untadelhaft befunden werden. Daher sollen die Bischöfe, so oft sie auf die Versorgung eines zur Fortsetzung seines Amtes untauglich gewordenen Priesters den Antrag machen wollen, die Verwendung desselben von dem Tage der Ordination zum Priester bis zur Zeit der eingetretenen Untauglichkeit anzuzeigen haben. Uebrigens sollen 6. diejenigen Geistlichen, welche bisher den Tischtitel von Privaten erhalten haben, wenn sie vor Erhaltung einer Curatpfründe in den Deficientenstand fallen, auch von den Ausstellern desselben ihre Versorgung erhalten" [2]). Blos um einer historischen Erinnerung wegen bemerken wir noch, daß diese in einzelnen Puncten oft wiederholte und erläuterte Anordnung auch auf die Redemtoristen in so weit ausgedehnt worden war, daß so lange ihr Institut kein hinreichendes Vermögen besitzt, seinen in den Weltpriesterstand übertretenden Mitgliedern der erforderliche Tischtitel mitgegeben und wenn solche mit keinem eigenen Vermögen als Aequivalent versehen und auch nach Befund des Ordinarius zur Verwendung in der Seelsorge nicht mehr geeignet sind, dessen Mitgliedern gleich jedem andern Deficienten-Weltpriester der Tischtitel aus dem Religionsfonde zugesichert und verabfolgt werden sollte" [3]).

---

[2]) Hofd. 7. Jänner 1792 (Leopold. Ges. S. V.)
[3]) Hofd. 20. Juli 1822 (Goutta).

§ 336. Die Scrutinien vor der Ordination.

Ob der Weihcandidat die erforderlichen Eigenschaften an sich habe, davon soll der zur Ordination Berufene, ehe er sein Amt handelt, sich genau überzeugen [1]), und sich damit nicht begnügen, daß keine Beweise vom Gegentheil vorliegen [2]). Darum sollen diejenigen, welche die mindern Weihen erlangen wollen, ein gutes Zeugniß von ihrem Pfarrer und dem Vorstande der Schule, in welcher sie erzogen worden, für sich haben; hinsichtlich jener aber, die zu einer höhern Weihe aufzunehmen sind, soll der Bischof den Pfarrer oder einen Andern, dem er darin mehr Vertrauen schenkt, beauftragen, die bevorstehende Ordination in der Kirche zu veröffentlichen, die nöthigen Erhebungen über Geburt, Alter Sitten und Leben mit Umsicht und Genauigkeit zu machen und darüber sobald als möglich an das Ordinariat zu berichten [3]). Davon indeß ist es in der Praxis, in Oesterreich wenigstens, so viel man sieht, überall abgekommen; man läßt es hier an den Studien- und Seminar-Zeugnissen genügen. Am vierten Tage vor der Ordination, oder wenn es sonst dem Bischofe zuträglich scheint, soll derselbe dann Alle, die zu dem heiligen Dienste gelangen wollen, ohne leicht eine (Andern immer mißliebige) Ausnahme zu gestatten [4]), zu sich in die Stadt entbieten und da von Priestern und andern klugen Männern, die im göttlichen Gesetze erfahren und in den kirchlichen Satzungen bewandert sind [5]), über ihre Abkunft Person, Alter, Erziehung, Aufführung, zumal wenn solche schon anrüchtig geworden, Wissen und Glauben fleißig nachforschen und erheben lassen [6]). Ein Oesterreichisches Gesetz will, daß „die ge-

---

1) In den ersten Zeiten der Kirche forderte man, daß sich das Volk durch ein gutes Zeugniß für den Weihkandidaten erkläre. S. Const. Apost. lib. VIII. c. 4. S. Cypriani epist 68. (ad Cler. et pleb. in Hisp.) Aber schon das Conc. Carthag. III. (397) änderte an dieser Disciplin. s. c. 2. D. XXIV. Ein stillschweigendes Zeugniß wenigstens forderte das Conc. Carth. IV. (398) s. c. penult. D. eod.

2) Hallier de sacr. elect P. I. sect. I. c. 2. n. 32.

3) Conc. Trid. XXIII. c. 5. ref.

4) Sehr treffend darüber Hallier de sacr. elect. P. I. sect. 2. c. 1. n. 9.

5) Vornehmlich hat hier der Archidiakon einzutreten c. 7. X de off. archidiac. Hallier de sacr. elect. P. I. sect. II. c. 2. nennt noch den Scholasten, Theologen und Pönitentiar.

6) Conc. Trid. XXIII c. 7. ref. mit c. 4. dist. XLVII. Pichler (Candidat abbreviat jurispr. sacrae lib. I. tit. 12. n. 3.) versteht unter dem in der Trienter Concilienstelle enthaltenen „institutio“ die Kenntniß des Kand. in seinen Amtsverrichtungen; Phillips (Kirchenrecht § 44 S. 427) den erforderlichen Lebensunterhalt. Die Const. Clem. VIII. „Sanctissimus“, 31. Aug. 1595 will das Ordinationsexamen insbesondere „de horis canonicis et missarum officiis secundum distinctionem temporum exequendis“ gemacht haben (§ 9). Noch mehr und ausführ-

wöhnlichen Prüfungen für die Weihe eben so, wie jetzt bei den Concurs-Prüfungen geschieht, schriftlich vorgenommen und die Candidaten zur Priesterweihe mehr oder doch eben so viel über praktische Gegenstände, nämlich über die wirkliche Ausspendungsart der heiligen Sacramente, die Liturgie, den Ritus und andere in die äußerliche Uebung des Priesterthums einschlagende Verrichtungen als über ihre theologischen Kenntnisse, worüber jeder Zögling bei seinem Austritte aus dem Seminarium ohnehin ein auch für die bischöflichen Consistorien gelten müssendes Attestat überkömmt, geprüft werden". Doch soll es den Bischöfen zustehen, „auch aus den theologischen Wissenschaften zu prüfen" [7]).

Darauf hat sich der Bischof mit seinem Capitel über die Weihcandidaten zu berathen [8]).

Eine dritte Nachfrage um die Würdigkeit des Weihcandidaten geschieht bei der Diakonats- und Presbyteralweihe selbst; sie ist zwar an das Volk und den Archidiakon gerichtet, im Grunde aber doch nicht viel mehr als eine bloße Formel und der um seine Meinung gefragte Archidiakon kann, wie die Kanonisten und Theologen alle annehmen, immerhin die im Pontificale vorgezeichnete Antwort geben, wenn er nur nicht wirklich von der Unwürdigkeit weiß [9]).

Wer sich in die Weihe mit Umgehung der bischöflichen Scrutinien einschleicht, ist von der so empfangenen Weihe sogleich suspendirt, hat aber der Bischof erklärt, er sei nicht gesonnen, einen der nicht dem Scrutinium sich unterzogen, zu ordiniren, so gilt die Weihe gar nichts [10]).

§ 337. Fortsetzung.

Eine eigene Form hat die Untersuchung, welche mit und über denjenigen vorgenommen wird, der die bischöfliche Weihe erhalten soll [1]). Delegirt diesfalls der Papst nicht insbesondere Jemanden zur Erhebung — was vielleicht infolge von Concordaten geschehen

---

lich gibt Hallier l. c. P. I. sect. I. c. 2. art. 3. § 9. n. 32—35. sect. II. c. 3.

Diejenigen, die auf Dimissorialschreiben zu ordiniren sind, müssen zwar schon von ihrem Dimittenten examinirt sein, Conc. Trid. XXIII. c. 3. 8. ref., aber auch der Weihende soll sie prüfen. Hallier P. I 8. II. c. 1. n. 16.

7) Hofd. 26. Sept. 1787, 26. Febr. 1788 (Jaksch IV. 268. 269).

8) c. penult. Dist XXIV.

9) c. un. X de scrutin. in ordine faciendo.

10) Reiffenstuel: Jus. can. Lib. V. tit. 30. n. 6 et 7.

1) Über früheres Recht s. c. 2 D. XXIII. c. 1—3. D. LXV.

soll [2]) — so liegt in absteigender Rangordnung dem päpstlichen Legaten oder Nuntius aus der Provinz, in welcher der zur Bischofswürde Erkorene domicilirt, in deren Abgang seinem eigenen — oder dafern es auch an diesem fehlt, dem nachbarlichen Bischofe die Untersuchung ob. Wer seiner Stellung nach zu dieser Untersuchung berufen wäre, aber mit dem Bisthumscandidaten bis zum dritten Grad verwandt oder verschwägert ist, der darf nicht einschreiten und es kömmt die Reihe an den zunächst berufenen Prälaten. Dieses gilt auch für den Fall, da der Informativ-Proceß in Rom abgeführt werden soll und entweder der Cardinal-Protector jener Nation, für welche der neue Bischof bestimmt ist, oder ein anderer Cardinal als Untersuchungscommissär bestimmt wird. Der legitim Berufene kann wohl einzelne Theile der Verhandlung z. B. die Abhörung eines einzelnen Zeugen weiter delegiren, nicht aber das Ganze einem Andern übertragen und hat sich in Allem genau an die von Urban VIII. gegebene Instruction [3]) zu halten, die verfertigten Acten aber wohlverschlossen und sobald als möglich nach Rom entweder unmittelbar an den Papst oder wenn es sich um die Besetzung eines Bisthums infolge einer Präsentation handelt, an den Cardinal-Protector einzusenden. Dort tritt die Verhandlung in das zweite Stadium, Definitiv-Proceß genannt, der seine Erledigung im Consistorium der Cardinäle findet. An dieselbe schließt sich freilich zunächst erst die Verleihung des bischöflichen Amtes, weßhalb die in Rede stehende Verhandlung nicht blos bei einer neuen Besetzung sondern auch bei einer Uebersetzung von einem Bisthum auf das andere, ja sogar bei der Besetzung von Abteien, insoweit sie von Rom ausgehen, statt findet: aber der Verleihung des bischöflichen Amtes muß die Verleihung der bischöflichen Weihe nachfolgen und es geschieht dies ohne neue Erhebung, blos auf Grundlage des im Informativ-Proceß bereits Erhobenen.

§ 338. Zeit und Ort der Ordination.

Die Ertheilung der bischöflichen Weihe, die so viel möglich immer von mehreren, wenigstens drei Bischöfen in simultanem Zuthun (an einem oder auch an mehreren Weihcandidaten zu-

---

2) S. die Circumscriptinsbulle für Preußen v. 11. Juli 1822 „de salute animarum" § „Quaelibet vero electionum" — jene für die oberrheinische Kirchenprovinz v. 26. August 1821 „Provida solersque" § „Supradictas idcirco" — für Hannover a. 26. März 1824 „Impensa" § „Confectio vero".

3) Sie ist vom Jahre 1627 (s. Bullar. Rom. T. VI. P. I. pag. 73. nr. CCXXXIV.) und auf Grundlage der Const. Gregorii XIV. „Onus apostolicae" v. 15. Mai 1591 gemacht.

gleich [1]) vorgenommen werden soll, kann, frägt es sich blos um die Giltigkeit der Weihe, zu jeder Zeit, jedoch außer dem Falle der Noth oder einer päpstlichen Concession erlaubter Weise nur an einem Sonntage oder Apostelfeste in der erledigten Cathedrale Statt haben. Sie soll um die neunte Morgenstunde beginnen und während der heiligen Messe zwischen der Epistel und dem Evangelium vor sich gehen [2]). Sie ist ein päpstliches Reservatrecht, es wird jedoch mit wenigen Ausnahmen dem, der consecrirt werden soll, freigestellt, sich den Consecrator auszusuchen [3]). Die andern höheren Weihen auch sollen, um das in allen seinen Gliedern einheitliche Priesterthum zu symbolisiren [4]), nur während der Messe, aber nur an den Quatembersamstagen, am Samstage vor der dominica passionis (Sonntag vor dem Palmsonntage) oder am Ostersamstage ertheilt werden. Der Ort, wo diese Weihen zu ertheilen sind, ist die Cathedrale oder die würdigere Kirche der Diöcese: im ersten Falle soll das Cathedralcapitel, im zweiten doch wenigstens der Localklerus zugegen sein [5]); die niedern Weihen können an jedem Sonn- und Feiertage, auch außer der Messe [6]) — jedoch nur Vormittags, und in schicklicher Weise wohl auch nur in der Cathedrale ertheilt werden [7]). — In sehr sinniger Weise verlegt die kirchliche Gesetzgebung die Ertheilung der Weihen gerade auf diese Zeiten, und will daher auch, wenigstens in Absicht auf die drei höheren Weihen, das Subdiakonat, Diakonat und Presbiterat, keine Gewohnheit dagegen aufkommen lassen [8]). Die niedern Weihen werden an einem Sonn- oder Festtage verliehen, um durch die Bedeutung dieser Tage auch ihre eigene Bedeutung hervorzuheben. Die drei ersten von den höheren Weihen haben den Anfang, die Mitte und das Ende der großen Fastenzeit vor Ostern und noch drei andere nach dem Jahreswechsel bestimmte

---

[1]) c. 5. X de consecr. eccles. v. altar.

[2]) c. 7. D. XXIII. c. ult. D. LI. c 1. 5. 6. dist. LXIV. c. 2. 3. 9. dist. LXV. c. 5. D. LXXV. c. 6. 7. X de temp. ord. Conc. Trid. XXIII. c. 2. ref. Pontif. Roman. tit. consecr. electi in episc.

Daß die heilige Messe zur Ordinationsgiltigkeit keine Bedingung, obwohl nicht auszulassen und zwar vom Hauptconsecrator zu lesen sei, Hallier de sacr. elect. P. III. sect. VIII. c. 5. art. 2.

[3]) Const. Benedicti XIV. „In postrumo" cf. c. 16. D. LXI. c. 17. C. VII. q. 1.

[4]) Bened. XIV. Synod. diöces. lib. VIII. c. 11. n. 3—7. (Ausgabe v. J. 1767.)

[5]) c. 4. 6. 7. D. LXXV. c. 2. 3. X de temp. ord. Conc. Trid. XXIII. c. 8. ref. Hallier l. c. P. III. sect. VII. c. 1. art. 2. n. 6.

[6]) Passender ist es, auch sie während des Meßopfers zu verleihen. S. Benedict. XIV. de Synod. diöces. lib. VII. c. 26. n. 4. (in der erweiterten Ausgabe v. J. 1767 lib. VIII. c. 11. n. 4.)

[7]) c. 6. D. LXXV. c. 1. 3. X de temp. ord.

[8]) c. 2. X de tempor. ordinat.

Fastenzeiten [9]) — Tage des Ernstes und Gebetes, die zu dem Berufe, den diese Weihen geben, doch wohl sehr gut zu passen. Sie werden aber nur am Samstage ertheilt, damit, wie dieser Tag das Geschäftsleben einer Woche abschließt, der Ordinirte mit der Ordination sein ganzes Leben, soweit es nur irdische Interessen berühren, für abgethan ansehe und sich fürder nur dem Dienste des Herrn, zu dem schon gleich an dem nachfolgenden Tage die ganze Kirche auf Erden aufgefordert wird, widmen wolle. Solcher Weisungen bedarf es wohl nicht leicht bei jenem, der es verdient hat, zur höchsten Stufe des Priesterthums erhoben zu werden: daher diese Erhebung in Anbetracht der Herrlichkeit, die sie für die Kirche verleiht, am Tage des Herrn selbst oder aus Rücksicht auf die apostolische Succession, welche vorzugsweise bei den Bischöfen hervortritt, an einen Aposteltage geschehen soll.

Alle Weihen sollen im Zustande voller Nüchternheit, der von Mitternacht vorher durch irgend einen Genuß von Speise oder Trank nicht unterbrochen sein darf, gegeben und empfangen werden [10]). Das Ordinationszeugniß, das der Ordinirte erhält, ist eine kanonische Forderung [11]).

§ 339. Die Interstitien.

Die einzelnen Weihen sollen auch in gewissen Zwischenräumen von einander ertheilt werden, damit man sehe, wie sich der Ordinirte in seinem Berufe bewähre, und so gleichsam jede folgende Weihe in der einmal bestehenden und nicht zu überspringenden Reihenfolge [1]) als eine Belohnung bewiesener Berufstreue erscheinen möge [2]). Von dieser für die Integrität des geistlichen Standes so heilsamen Vorschrift wollte es auch das Concilium von Trient trotz aller Zugeständnisse, die es dem Ermessen des Bischofs gemacht hat, nicht völlig abkommen lassen [3]) und in sehr energischer Weise spricht sich dafür das Oberhaupt der Kirche aus [4]). Die kirchliche Praxis dagegen läßt diese Garantie, weil sich die Lebensverhältnisse, zumal die Richtung der theologischen

---

9) c. 7. dist. LXXV.

10) c. 4. D. LXXV. Daß man sich für diese Feste nicht etwa nach empfangener Weihe durch Gastereien schadlos halten wolle s. Hallier de sacr. elect. et ordinat. P. 1. Sect. VII. c. 2. art. 3. n. 6.

11) c. 1. X de cleric. peregr. c. 1. de elect. in Extrac. com.

1) Der sich auch die unirten Griechen fügen sollen nach Const. Clem. VIII. „Sanctissimus" 31. August 1595 (wo ausdrücklich von „septem ordines" die Rede ist).

2) tot. Dist. LIX. c. 2. 3. D. LXXVII. c. 2. X de eo., qui furtive.

3) Conc. Trid. XXIII. c. 8. 11. 14. ref. Durch päpstliche Privilegien sind auch einige Orden bei den Interstitien begünstigt.

4) Const. Innocentii: „Speculatores" 4. Nov. 1694.

Studien, die jetzt von den Weihcandidaten gefordert werden, völlig verändert haben [5]), fast ganz außer Acht, wie bedeutend sie auch noch immer wäre, insolange leider noch die Mehrzahl der Weihcandidaten durch die bloße Hoffnung einer baldigen vielleicht gar glänzenden Versorgung dem Klerikalstande zugeführt wird, und wenigstens doch einigermassen bei einem wohlgeordneten Seminarienwesen sich realisiren ließe. Kaum daß man noch an der Vorschrift festhält, weder zwei höhere Weihen noch die minores und das Subdiakonat an einem Tage zu empfangen. An diese Uebung schließt sich mit Rücksicht auf die besondern Verhältnisse in Oesterreich die vaterländische Gesetzgebung an, wenn sie meint, „es sei nicht nothwendig, die angehenden Geistlichen auf jeder Stufe der geistlichen Weihen eine längere Zeit stehen zu lassen, sondern es hänge blos von den Herren Bischöfen ab, sie von den sogenannten Interstitien loszuzählen, und ihnen die Weihen nach vorgängiger gründlicher Prüfung ihrer Fähigkeit, Sittlichkeit und Berufsbeharrlichkeit binnen einer kurzen Zeit zu ertheilen, wodurch dem Falle, daß ein Kleriker als Subdiakon oder Diakon untauglich werden oder dem Religionsfonde zur Last fallen könnte, vorgebaut wird“ [6]).

§ 340. Die kirchliche Tonsur.

Dem angehenden Kleriker soll der Sinn seines Berufes durch eine recht augenfällige Cäremonie begreiflich werden. Indem er nämlich die kirchliche Tonsur erhält [1]), wird ihm factisch und durch das schöne Gebet, das der tonsurirende Bischof spricht, zugleich wörtlich der Sinn dessen, was er ohnehin selber verspricht, daß nämlich sein Absehen von nun an auf ganz andere Dinge, als auf weltliche Zwecke gerichtet sein müsse, recht deutlich und ergreifend zu Gemüthe geführt [2]). Ob dieses sinnvolle Institut die Anordnung oder doch das Beispiel der Apostel für sich habe, oder erst nach dem apostolischen Zeitalter entstanden sei [3]), ist Angesichts der kirchlichen Disciplin eine ganz gleichgiltige Frage; aber kein Kleriker sollte sich dem Embleme seines Standes entziehen, durch welches in so schlichter und doch so ausdrucksvoller Weise, wie bei keinem andern Stande alle Glieder desselben, vom obersten Statthalter Jesu Christi auf Erden bis herab zu demjenigen, der auf der untersten

---

5) cf. c. 34. de elect. in VI.

6) Hofd. 27. Sept. 1794 (Jaksch VI. 126).

1) Sie wird angebracht „in fronte, in occipitio, ad utramque aurem, deinde in medio capitis aliquot crines sumuntur“.

2) S. darüber Hallier: De sacr. elect. et ordin. im Prolog. c. 1. n. 5.

3) cf. I. Corinth. I. 14. u. davon c. 2. Dist. XXX. c. 7. C. XII. q. 1.

Stufe der Hierarchie steht, nach Außen hin vor allen übrigen Gliedern der Kirche charakterisirt werden [4]).

Wer die niedern Weihen verleihen darf, der hat auch das Recht, die kirchliche Tonsur zu verleihen. Ausgeschlossen vom Empfange derselben sind Kinder unter sieben Jahren [5]), jene, die noch nicht gefirmt sind, die Anfangsgründe des katholischen Glaubens noch nicht kennen, nicht schreiben und lesen können oder nicht vermuthen lassen, daß sie im Dienste der Kirche bleiben wollen [6]), endlich wie die Praxis nicht ohne Grund annimmt, alle die an einer Irregularität leiden [7]).

Die Tonsur kann zu jeder beliebigen Zeit und an jedem anständigen Orte ertheilt werden [8]). Sie gibt zwar noch keine administrative Fähigkeit, wie die Weihen, auch keine administrative Berechtigung, da solche ja auch nicht einmal die Weihen an und für sich geben; sie verleiht aber doch schon, wie denn auch der Tonsurirende dem Tonsurirten deutlich sagt [9]), die mit dem Klerikalstande verbundenen allgemeinen Rechte [10]), einige freilich nur unter gewissen Voraussetzungen, und bindet an die allgemeinen Standespflichten. Ob die Tonsur, wenn sie von einem dazu Berechtigten, jedoch rechtswidrig verliehen wird, die bezeichnete Wirkung habe, ist nirgends deutlich bestimmt; nach allgemeinen Principien möchte sich indeß, frägt es sich auch nur um die Giltigkeit, dieselbe kaum vertheidigen lassen.

Daß durch die Ertheilung der Tonsur der Bischof auch ohne daß der Betheilte es insbesondere versprochen hat, ein Recht auf dessen kirchliche Verwendung erlange, das läßt sich wenigstens folgerungsweise behaupten [11]).

---

4) Gonzalez Comment. c. 4. X de vita et honst. cleric.

5) c. ult. X de temp. ordin.

6) Conc. Trid. XXIII. c. 4. ref. — was natürlich Prüfung voraussetzt. Hallier l. c. P. I. sect. I. c. 1. § 2. n. 30.

7) Reiffenstuel: Jus con. univ. lib. I. tit. 11. n. 23.

8) Pontif. Roman. Tit. De clerico faciendo.

9) Pontif. Roman. l. c.

10) c. 7. C. XII. q. 1. c. 11. X de aetate et qualit. Const. Sixti V. „Sanctum et salutare", 5. Januar 1588. Daß, wie man aus diesen Stellen, ungeachtet der genauen Unterscheidung des Conc. Trid. XIV. c. 2. ref. XXIII. c. 2. de ord. c. 4. — 6. 17. ref. behaupten wollte, die Tonsur ein kirchlicher Ordo sei, ist wohl jetzt allgemein verworfen. S. über die Controverse Fagnani c. cum contingebat X de aetate et qualit, wo aber die bejahende Ansicht den Sieg behält.

11) c. 36. D. V. de consecr. c. 7. X de voto. cf. c. 6. Dist. XXIII. c. 1. 6—8. D. LXXI. c. 2. C. XXI. q. 2. c. 4. X de cleric. peregrin.

Dritter Abschnitt.

Das Sakrament der Ehe *).

Erste Unterabtheilung:

Das eheliche Verhältniß überhaupt.

§ 341. Der Ehebegriff.

Das siebente Sacrament, das der Katholik, der Lehre seiner heiligen Kirche folgend, noch anerkennen muß, bezieht sich auf das eheliche Verhältniß. — Es ist die Ehe eine Verbindung zweier Personen verschiedenen Geschlechtes, die bei ihrem ohne alle Zeitbestimmung oder doch nur auf lebenslang zu geschlechtlichem Umgange gemachten rechtsgiltigen Uebereinkommen durch unmittelbare göttliche Intervention entstanden ist [1].

Nach diesem von confessionellem Standpuncte aus construirten Begriffe liegt dem menschlichen Verhältnisse, das man die Ehe nennt, jene geschlechtliche Beziehung zum Grunde, an welche das ewige Geheimniß der Zeugung und mit dieser die Fortdauer des menschlichen Geschlechtes geknüpft ist [2]; in diesem Verhältnisse allein aber auch nur soll, nach Gottes geoffenbartem Willen, der Mensch, wenn er nach Erforschung seiner Anlagen eine geschlechtliche Aufgabe zu haben vermeint, dieselbe lösen [3]. Darüber hat sich die Kirche deutlich genug ausgesprochen, und wie sie einerseits ohne jene geschlechtliche Voraussetzung, die mit der Entwicklung vorhandener Lebenskeime zu neuem organischen Leben im Causalnexus steht, keine eigentliche Ehe annimmt [4], so auch lehrt sie andrerseits, daß, während bei allen andern Geschöpfen dieser Erde der Geschlechtstrieb in seinem Verlangen an kosmische Bedingungen geknüpft ist, die geschlechtliche Entwicklung des Menschen, der auch

*) Rob. Bellarmin: De sacr. matrimonii im 3. Theile seiner Controversen.

Thomas Sanchez: De sancto matrimonii sacram. disputationum tomi tres. Fol. Norimbergae 1206. (2. Aufl.)

[1]) über die Etymologie von matrimonium s. c. 2. X de convers. infidel; über nuptiae s. c. 8. C XXX. q. 5.

[2]) I. Timoth. V. 14. c. 3. C. XXVII. q. 2. c. 12. C. XXXI. q. 1. c. 1. 3. 6. C. XXXII. q. 2. c. 27. C. XXXII. q. 7., c. 2. X de convers. infidel. c. ult. X de condit. appos. Und schon der heidnische Jurist mit seiner Ehededuction in L. 1. § 3. Dig. de justit. et jure.

[3]) c. 6. Dist. XXXIV. c. 4. 8. C. XXXII. q. 4. und noch viele Stellen daselbst.

Anderes mag die auf menschliche Intelligenz allein bauende Philosophie herausbringen: die Societät wird ihr dafür wenig danken können.

[4]) cf. c. 2. X de translat. episcop.

in dieser Beziehung keine Naturnothwendigkeit anerkennt, nur in der Ehe allein Gott wohlgefällig bleibt, und daß außer dem Bereiche ihres Institutes jede Befriedigung, die sich der Mensch, wäre es auch unter einem der Societät minder gehässigen Titel, verschaffen wollte, vom Bösen ist [5]). Dennoch würde man sich sehr irren, wäre man der Meinung, die Kirche finde das Wesen der Ehe in dem geschlechtlichen Verkehre, wie solcher zur Fortpflanzung nothwendig ist, oder doch in der rechtlichen Möglichkeit desselben [6]). Bestände das eheliche Wesen wirklich darin, dann müßte wenigstens mit der Möglichkeit einer willkührlichen Erneuerung dieses Verkehres die Ehe selber aufhören, und hohes Alter würde die eheliche Verbindung eben so gewiß aufheben als das geschlechtliche Unvermögen, auf was immer für eine Art es entstanden sein mag. Wann aber hat die katholische Kirche dergleichen gelehrt? Allerdings nimmt die Ehe von der physischen Möglichkeit einer Geschlechtsgemeinschaft, wie sie zur Zeugung erforderlich ist, und durch Vertrag zur rechtlichen Möglichkeit erhoben wird, ihren Ausgang; es steht aber doch ein die Geschlechtlichkeit bis zur Unmöglichkeit der Zeugung afficirender Mangel nur der Abschließung, nicht auch dem Fortbestande der bereits abgeschlossenen Ehe mit hemmender Kraft entgegen, sohin kann, wenigstens wenn man die Ehe vom kirchlichen Standpunkte ansieht, die Möglichkeit der Geschlechtsgemeinschaft und noch mehr die Wirklichkeit derselben, die an sich doch nur vorübergehend ist und nur aus Rücksicht auf die willkührliche Erneuerung als bleibend angenommen werden mag, kein wesentliches Merkmal des Ehebegriffes bilden.

Wenn nun aber die geschlechtliche Vermischung nicht zum Bestande der Ehe gehört, ja dieselbe nicht einmal damit erst beginnt und wenn zu ihrer Fortdauer auch nicht die Möglichkeit dieser Vermischung erforderlich ist: worin besteht denn doch das eigentliche Wesen der Ehe? Nach dem, was infolge erhaltener Offenbarung, und so weit diese reicht, die Kirche fortan gelehrt und wie sie ihrer Lehre gegenüber die Erscheinungen des Lebens gewürdigt haben will, läßt sich darüber nur so viel sagen, es bestehe das eigentliche Wesen

---

5) Verbindungen in geschichtlicher Absicht, die zwar nicht auf den Augenblick, aber auch nicht auf lebenslang, sondern auf eine bestimmte oder auch unbestimmte Zeit, etwa auf so lange als es einem oder dem andern Theile gefällig sein wird, gelten sollen, oder die zwar schlechthin, auf lebenslang eingegangen worden, aber nicht nur ungiltig sind, sondern auch das Bewußtsein der Verbundenen, daß sie ungiltig sind, gegen sich haben, machen die kirchlicherseits verworfenen (c. 5. C. XXXII. q. 2.) Concubinate, vielleicht, je nach den Umständen, noch mit gewissen Epitheten: ehebrecherische, blutschänderische Concubinate.

6) c. 1. 4–6. 9. C. XXVII. q. 2. c. 11. C. XXXII. q. 1.

der Ehe in einer spirituellen Einigung [7]), die, haben sich zwei Personen verschiedenen Geschlechtes zu geschlechtlichem Umgange auf Lebenszeit vertragsmäßig einverstanden, durch unmittelbare göttliche Intervention realisirt [8]), durch die Vollziehung der Geschlechtsgemeinschaft aber bis zur Festigkeit organischer Einheit gesteigert wird [9]). Daß übrigens diese geistige Vereinigung mit der sympathischen Hingabe der Ehegatten an einander, so wünschenswerth solche insgemein sein mag, noch gar nicht identisch ist, lehrt die tägliche Erfahrung. Wie viele Ehen gibt es nicht, wahre, anerkannte Ehen, wo jenes räthselhafte Ineinanderleben nicht besteht! Daß diese geistige Vereinigung aber auch nicht in der gegenseitigen Verpflichtung zur Ausgleichung aller Lebensverhältnisse, insoweit solche nur immer eine Theilnahme zulassen, bestehen kann, folgt aus den zwei einfachen Bemerkungen, daß es, um eine solche Pflicht zu begründen, des besondern göttlichen Zuthuns gar nicht bedarf und daß es Ehen gibt, kirchlicherseits anerkannte Ehen, wo eine solche Pflicht auch nicht weiter besteht. Am auffallendsten endlich ist es, daß die Ehe, wie solche die katholische Kirche anzuschauen lehrt, nichts weniger als das natürliche Resultat vertragsmäßigen Uebereinkommens sein mag; wenn es gleich eben so auffallend sein muß, daß, wie das österreichische Gesetzbuch (obwohl vielleicht wieder zu specifisch) hervorheben will [10]), der Vertrag, der dabei stattfindet, mehr ist, als ein Uebereinkommen über „die irdischen Zufälligkeiten der Ehe" [11]).

§ 342. Fortsetzung.

Im römischen Rechte wird auf die Auctorität eines berühmten Juristen das Wesen der Ehe in die Theilnahme an allen Lebensgeschicken und in die Ausgleichung alles göttlichen und menschlichen Rechtes gesetzt [1]). Wo in aller Welt aber mag dieser ideale Begriff je einmal zur praktischen Wahrheit geworden sein? Daß er es dort,

---

7) c. 36. C. XXVII. q. 2. c. 28. C. XXXII. q. 7.

8) „... Et erunt duo in carne una (nach dem griechischen Texte viel sinnreicher, wie schon Bellarmin de matr. bemerkt hat, in carnem unam) Itaque non jam sunt duo, sed caro una. **Quod ergo Deus conjunxit**, homo non separet." Matth. XIX. 5. 6. Ausführlich in c. 1. C. XXXIV. q. 1.
Nur eine zu weit getriebene Consequenz davon, aber doch eine solche, steht in c. 9. C. XXXI. p. 1.

9) c. 17. C. XXVII. q. 2. und Gratian hinter c. 39. eod.

10) § 44. A. B. G. B. — S. darüber Dolliner: Ausführliche Erläuterung des zweiten Hauptstückes des allgemeinen bürgl. Gesetzbuches. I. Theil. § 6.

11) S. Roscovany: De Matrimonio in ecclesia catholica. P. I. § 18.

1) L. 1. Dig. de ritu nupt.

wo das römische Recht Geltung hatte, nie, auch nicht ein einziges Mal geworden, weil er es bei den Bestimmungen, welche dieses Recht über die Rechtszuständigkeit macht, nicht werden konnte, weiß Jeder, der sich in den römischen Gesetzbüchern umgesehen. Wie viel gab es nach der römischen Verfassung politische und bürgerliche Rechte, die nur Männern zukommen konnten! Anderseits gab es wieder einige Rechte, die nur Personen des weiblichen Geschlechtes haben sollten. In welcher Form die Ehe auch abgeschlossen worden war, immer galt sie bei den Römern nur als eine mehr oder weniger ungleiche Gesellschaft zu Gunsten des Mannes, der als das Haupt der Familie hervorragen sollte. In Hinsicht des Vermögens hatte die Ehe nie eine wahre Gütergemeinschaft bewirkt, es stand derselben, wie sehr solche auch zu jener „vollen Reinheit" des Ehebegriffes passen mußte, sogar seit den ältesten Zeiten des Reiches das Verbot der Schenkungen unter Ehegatten entgegen. Ueberhaupt war die Summe von Rechten, welche durch die Ehe gemeinschaftlich wurden, im Verhältnisse zu jenen, die es nicht wurden, so gering [2]), daß man die darauf angewandte Bezeichnung einer divini humanique juris communicatio, die unbeschränkt, wie sie lautet, von einer allseitigen Rechtsgemeinschaft gelten muß, nur mißbilligen kann. Und was soll überhaupt einer für das Leben thätigen Wissenschaft ein Begriff, den die Gesetzgebung, die auf ihn verweist, in der Art oft verlassen hat, daß ihre Verfügungen geradezu im Charakter der Opposition erscheinen? Dennoch sollte trotz aller Gegensätze, welche die römische Gesetzgebung selbst dem in die Digesten aufgenommenen Begriffe von der Ehe entgegenhält, die ungetheilte Lebensgemeinschaft, in welcher die Justinianeischen Institutionen das Wesen der Ehe sehen [3]), nichts Anderes bedeuten, als der Digesten consortium omnis vitae, divini humanique juris communicatio? — Im Grunde ist es doch nur die Getheiltheit in einer einzigen Richtung dieses Lebens, welche nach christlichen Ideen mit der Ehe immer unverträglich ist, die Getheiltheit nämlich in geschlechtlicher Hinsicht: sollte diese Bemerkung nicht darauf führen, die zu einer mit christlichen Ideen bereits bekannt gewordenen Zeit verfertigte Institutionen-Definition müsse, um volle

[2]) Die Rechtsgemeinschaft besteht nur darin, daß die Gatten gleichen Stand und Rang, Familiennamen und Gerichtsstand haben (L. 10. Cod. V. 4. de nupt. L 13. Cod. XII. 1. de dignit. L. 65. Dig. V. 1. de judic.) Dazu kommt noch Rechtsgegenseitigkeit in Bezug auf geschlechtlichen Umgang; das beneficium competentiae; daß sie einander nicht mit Pönal- und Ehre mindernden Klagen belangen dürfen, und sich in criminellen Dingen der Zeugenschaft gegen einander entschlagen mögen (L. 35. Dig. III. 5. de negot. gest. L. 28. Dig. XXIV. 3. solut. matr. L. 20. Dig. XLV. 1. sol. matr. — L. 2. Cod. V. 21. Rer. amot. L ult. § ult. Cod. VI. 2. de furt. — L. 4. Dig. de testib.

[3]) § 1. Inst. de patria potest.

praktische Bedeutung zu gewinnen, vielleicht zuletzt doch nur von einem ausschließlichen geschlechtlichen Umgange verstanden werden [4]). In dieser Auffassung enthält sie nicht mehr, als wozu selbst nach römisch-heidnischen Ansichten bei jeder Ehe die Verpflichtung wirklich vorhanden ist, aber auch nicht weniger; im Sinne der Digesten-Erklärung verstanden, wird sie wie diese zu einer hyperbolen Phrase, das Leben selbst zur Ironie auf den „legalen", immer jedoch „nur formellen Begriff" [5]).

Indeß hat sich die Wissenschaft des gesetzlichen Ausdrucks im weitesten Umfange bemächtigt und den Widerspruch zwischen dem Leben und ihren Dictaten durch Unterscheidung auszugleichen gesucht. Die neueren Lehrer sind freilich von diesem Widerspruch weniger beirrt [6]). Sie lassen die Ehe ihrem Wesen nach in der Vereinigung von Mann und Weib zur Gemeinschaft aller Lebensverhältnisse und in der Verbindung der sowohl ihrer physischen als geistigen Natur nach unvollkommenen Personen zu einer vollkommenen Einheit bestehen [7]). In ihr werden „durch wechselseitige Selbsthingabe zwei Persönlichkeiten in einer höheren Einheit aufgehoben", um in derselben „den ursprünglichen vollkommenen Menschen" darzustellen.

---

4) So scheint es auch das die Institutionen-Definition wiedergebende c. 11. X de praesumt. zu nehmen, denn unmittelbar voraus gehen die Worte: „quosdi ipsam in lecto et in mensa sicut uxorem tenuerit".

Anders versteht die individua vitae consuetudo vielleicht doch der heil. Augustin (c. 3. C. XXVII. q. 2.). Einerseits aber benöthiget seine Erklärung: Individua vero vitae consuetudo est, talem se in omnibus exhibere viro, qualis ipsa sibi est et e converso — eines den darin ausgedrückten Gedanken verdeutlichenden Commentars; anderseits aber wird diese Lebensungetheiltheit doch nur von dem Verhältnisse der Mutter Jesu und seines Pflegevaters Joseph behauptet, um daraus auf das Dasein einer Ehe, ja auch weiter zu folgern (s. c. 3. cit. u. c. 9. 10. eod.). Dagegen s. c. 12. 40. 42—44 C. et. quaest. cit.

5) Vergl. v. Wening-Ingenheim: Lehrb. des gem. Civilrechtes. III. B. Note c. (4. Aufl.) § 376 —

6) Nur v. Moy (Von der Ehe und der Stellung der katholischen Kirche in Deutschland rücksichtlich dieses Punktes ihrer Disciplin, Landshut 1830, S. 33, und — Eherecht der Christen, Regensburg 1833, S. 78. 79.) unterscheidet zwischen Ehe und Ehestand. Dieser „ist nur der äußere Zustand, worin man die Ehe zu realisiren strebt, und in welchem die wirklich realisirte Ehe sich manifestirt." Diese Unterscheidung aber wird von dem kirchlichen Sprachgebrauche nirgends anerkannt, und hat auch die kirchliche Praxis, wie sich sogleich im Texte zeigen wird, gegen sich.

7) S. Dr. Franz G. A. Grosch: Grundzüge des Kirchenrechtes. (Breslau 1845.) § 147. Richter Kirchenrecht § 278. Friedr. Liebetrut (Die Ehe nach ihrer Idee und geschichtlichen Entwicklung, Berlin 1834, S. 20.): „Die Ehe ist die vollständige Vereinigung eines Mannes und eines Weibes nach Geist, Seele und Leib zur innigsten Verschmelzung ihrer geschlechtlichen Besonderheiten zur gegenseitigen Ergänzung ihrer selbst und zur Darstellung des Menschen in seiner Ganzheit und Vollendung".

O du armer Apostel, der du nicht einmal ein ganzer Mensch gewesen! Vergl. I. Corinth. VII. 7. 38.

Um dem „Gefühle einer gewissen Mangelhaftigkeit, gleichsam Zerrissenheit, welches in der Getrenntheit der Geschlechter der Mensch in seinem Innern empfindet," zu entgehen und das Bedürfniß der „Selbstergänzung", das aus jenem Gefühle entsteht, zu befriedigen, müsse die Verbindung, welche nach einem in der ganzen organischen Natur wiederholten Gesetze Geschlecht mit Geschlecht anknüpft, bei Menschen die Totalität ihres Seins, ihr Leben nach allen Richtungen hin ergreifen, und ein Geschlechtsindividuum unter die „ergänzende, erfüllende Einwirkung" des andern bringen. Darum seien Mann und Weib einer dauernden Liebe zu einander fähig, die nur in dem Gedanken einer vollständigen und bleibenden Vereinigung und gegenseitigen Hingabe ihre Befriedigung findet, die „über den Moment der körperlichen Vereinigung hinausreicht und die ein höheres geistiges Band zwischen ihnen stiftet." Die Vertheidiger dieser Ansicht drücken sich in so starken Worten darüber aus, daß man meinen sollte, sie wollen nachgerade in der Ehe eine Art von Specification sehen und in der physisch fortdauernden Individualität der Verehelichten, wie sie denn doch vor die Augen tritt, eine Sinnentäuschung annehmen. So gewiß aber Mann und Weib auch nach ihrer Verehelichung ihre physisch individuellen Anlagen und Merkmale fortbehalten, weil sie solche gar nicht aufgeben können; so gewiß bleibt jedem sein eigenes Fühlen, Denken und Wollen; es bleibt ihm die Eigenthümlichkeit seines Gemüthes und Geistes; es bleibt ihm die durch geschlechtlich individuelle Organisation bedingte Eigenthümlichkeit seines Berufes für das ganze äußere Leben. So wenig nun aber, der täglichen Erfahrung zufolge, die Abschließung der Ehe an und durch sich allein eine Alterirung und Amalgamation der phsischen und geistigen Eigenthümlichkeiten bewirkt, so sehr würde das Streben „dieser Selbstentäußerung an einen Andern", dieses Ringen nach völliger Einheit „differenter Individualitäten" sogar das für die Aufrechthaltung der Individualität wirksame Naturgesetz schon darum gegen sich haben, weil wegen des engen Zusammenhanges des Physischen im Menschen mit seiner ganzen Persönlichkeit die specifische Fortdauer des Erstern auch jene der Letzteren bewirken muß [8]). — Doch abgesehen von den auf-

Die ganze Idee gehört zu den Hegel'schen Errungenschaften. Dagegen s. Dr. Joh. Heinrich Pabst: Adam u. Christus rc. Wien 1835.

[8]) Dies fühlen die Hegel'schen Schüler recht wohl; sie übertäuben jedoch ihr Gefühl mit einem Phrasenschwall, der hoffentlich schon im Zenith steht. Unger (die Ehe in ihrer welthistorischen Entwicklung, Wien 1850 z. E.) läßt „die geschlechtliche Liebe die allein wahre Substanz" der Ehe sein. Die Einheit dieser Liebe in geistig-leiblicher Totalität, in harmonisch seelisch-sinnlichem Leben mit einer geistesverwandten Person" findet die äußere Sanction ihrer Totalität in der Ehe, „welche somit Einheit ist, zu ihrer Substanz die Liebe hat und daher nur durch

fallenden Uebertreibungen dieser Nivelirungstheorie, können wir uns auch mit einer gemäßigteren Ansicht über die zur Wesenheit der Ehe erforderliche Lebensgemeinschaft, insoweit von diesem irdischen Leben die Rede sein soll, nicht abfinden. Daß der Mensch einer dauernden Geschlechtsliebe fähig und diese eine möglich umfangsreiche Ausgleichung der Interessen des Lebens begehrt, ist allerdings eine dankenswerthe Einrichtung der Natur, die dem ehelichen Verhältnisse dienstbar sein kann [9]), nicht aber, wie die Erscheinungen zeigen, die der Katholik als Ehen ansehen soll, dienstbar sein muß. Das schöne geistige Band, das die Liebe stiftet, mit all der „Sehnsucht des Ineinswerdens", mit allen Hingebungen und allen „seelisch-sinnlichen" Harmonien ist nicht das Band der Ehe: es gibt eben sowohl eine ehelose Liebe, als es leider oft genug liebelose Ehen gibt. Man könnte eine solche Ehe blos unter den Begriff des Ehestandes (s. Note 6) ziehen wollen: wie aber, wenn es nicht nur in der That an jenem Streben, das mit zum Character des Ehestandes gehören soll, völlig gebricht, sondern sogar die Pflicht dieses Strebens durch legitime Verfügung aufgehoben wird, wie das bei der Scheidung der Eheleute in Absicht auf ihren Lebensverkehr nach kanonischem Rechte wirklich geschieht?

§ 343. Fortsetzung.

Um der natürlichen Liebe, welche die Geschlechter aneinander und zur ehelichen Verbindung führt, einen kräftigenden Zusatz zu geben und das Gattenverhältniß durch Einsenkung einer höheren Lebenspotenz sicher zu stellen vor den Gefahren, von denen es bedroht wird, hat nach katholischer Auffassung der evangelischen Lehre die Kirche ein eigenes Gnadenmittel, das Sacrament der Ehe erhalten, das die Eheleute, so wie sie nicht im Zustande einer schweren Sünde sind, auf ihrem Lebenswege immer begleitet. Drückt schon die Erinnerung an die göttliche Anordnung des ehe-

---

die freie eigene Wahl des Individuums als ein sittliches Verhältniß eingegangen werden kann". Diese „Einheit ist auch die mittelbare pneumatische höhere, in welcher Einheit und Unterschied Substantialität und Subjectivität in harmonischer Vereinigung bestehen, und in welcher daher auch die beiden Geschlechter in ihrem gegenseitigen Verhältniß zu einander die ihnen gebührende Stellung einnehmen"!! Weiter heißt es: „Die Einheit der Liebe und Ehe, welche wohl in sich selbst den Unterschied gestattet, läßt aber keine Trennung und Absonderung in irgend einer Beziehung zu, sondern strebt vielmehr nach voller Totalität..."!!! Selig, wer das versteht oder — v. Hasners Doctrin begreift in dessen „Filosofie des Rechts Prag 1851," S. 61—66.

[9]) cf. c. 9. C. XXXII. q. 4. c. 1. X de sponsa duor. (Augustinus?)

lichen Verhältnisses [1]) demselben den Charakter eines religiösen Ernstes auf, so muß der Gedanke an diese Fürsorge für die der Ehe eigenthümlichen Versuchungen, Irrungen und Trübungen [2]) den Werth und die Bedeutung der Ehe jedem, der noch Glauben an geoffenbarte Wahrheit hat, ins Unendliche steigern. Daß solch' ein besonderes Gnadenmittel vorhanden, weil von Jesus Christus seiner Kirche zugestiftet, das steht dogmatisch fest [3]) und für die Gewißheit dieses unmittelbar auf dem Gesammtbewußtsein der großen Gottesgemeinde ruhenden Glaubens ist es dann katholischerseits ganz gleichgiltig, wie viel oder wie wenig auch noch die heilige Schrift dafür argumentiren läßt [4]), in welcher Bedeutung in seinen Erklärungen ein und der andere heilige Vater den Ausdruck, mit dem man diese Gnade zu bezeichnen pflegt, genommen haben mag; wie ein und der andere Gelehrte des Mittelalters die Gnade, welche der Ehe verheißen ist, wirksam sich dachte und dergleichen mehr. Es ist keine Illusion: die Ehe hat die Verheißung besonderer göttlicher Gnade für sich — ob es aber zur Erlangung dieses Gnadenmittels eines kirchlichen Organes, der priesterlichen Benediction, bedürfe, oder ob dieses nicht nöthig sei, und die Nupturienten, den giltigen Ehevertrag vorausgesetzt, zur Erlangung der sacramentalen Gnade sich selber genügen, das ist controvers. Das kirchliche Lehramt hat darüber noch nichts ausgesprochen, überwiegende Gründe aber sprechen für die Meinung jener, welche das Ehesacrament nicht von der priesterlichen Ausspendung bedingt sein lassen, wie denn auch diese Meinung bis in die zweite Hälfte des XVI. Jahrhunderts ganz gewiß die allgemeine war, und neuestens wieder die Majorität für sich hat [5]). Diese Meinung ange-

---

[1]) Genes. I. Matth. XIX. 4. 5. Ob der Mensch auch ohne göttliche Intervention auf die Ehe gekommen wäre? Schwerlich — wenn man von dem, worauf er trotz dieser Intervention gekommen ist, einen Schluß ziehen darf.

[2]) Wo aber die katholische Kirche in ihrer legislativen Sprache die Ehe, wie Calvin ihr vorwirft, „inmunditiem et pollutionem et sordes carnales vertiginosa levitate" nenne, wissen wir bis jetzt noch nicht anzugeben.

[3]) Conc. Trid XXIV. doct. de sacram. matr. u. can. I. eod.

[4]) Daß aber Prof. Clausen der Meinung ist, die katholische Kirche mit ihrem Ehesacramente stütze sich lediglich auf eine zweideutige Übersetzung der Vulgata und auf eine Verdrehung des Sinnes, den diese Übersetzung (sacramentum für μυςήριον in Eph. V. 32. veranlaßt habe — beweist wie ehrlich die Protestanten mit uns Katholiken umgehen.

[5]) Die reiche Literatur über diese Controverse bei Ferraris: Prompta bibl. „Matrimonium" art. I. n. 27—32 und die lange Note zu n. 34. Röm. Ausgabe 1766) und bei Permaneder: Kirchenrecht § 599 N. 13. Die neueste Stimme (Pfarrer Sieger im 3. Bande 1. H. der Seitz'schen Zeitschrift) nimmt als Cicero pro domo sua wieder die pfarrliche Benediction als die Sacramentsquelle an. Mit scharfer kritischer Lauge zersetzt er das für die im Text angeführte (ihm also wider-

nommen, frägt es sich weiter, wann denn eigentlich die Nupturienten, ihre Würdigkeit vorausgesetzt, der sacramentalen Gnade theilhaft werden? Durch die bloße Eheabschließung oder erst durch die Consummation derselben, die durch die Geschlechtsgemeinschaft bewirkt wird? Wie auffallend es auch nach dem Stande der Literatur klingen mag — wahrscheinlich beginnt ohne alle kirchlich ministerielle Vermittlung im unmittelbaren Anschluß an die Naturordnung der sacramentale Charakter der Ehe erst mit ihrem letzten, dem Zwecke derselben zunächst liegenden Stadium, mit der Consummation. Durch diese erst kömmt die Ehe mit der Fortpflanzung des Geschlechtes, zugleich aber auch mit der Fortpflanzung des diesem Geschlechte anklebenden, durch den Fall des ersten Menschenpaares verursachten Uebels in Causalnexus, und bedarf eben deßhalb jetzt erst, damit die Ehegatten, ohne selbst straffällig zu werden, ihren Willen dem ursprünglichen Zwecke der Ehe gemäß einrichten können, einer besondern Verbindung mit dem Erlöser und der Erlösung [6]). Warum aber das, was der Mensch, wenn auch nicht aus bloßer Sinneslust, für den nächsten Zweck der Ehe thut, trotz des augenfälligen Zusammenhanges, in welchem es mit der Erhaltung des menschlichen Geschlechtes und der in derselben fortwährenden Wirksamkeit des Schöpfers steht, zu den Dingen gehöre, für welche Menschenkraft allein ausreicht [7]), ist kaum zu begreifen, geschweige denn zu vertheidigen. Wie sollte es, wenn diese Vorstellung keine asketische Uebertreibung ist, verstanden werden, daß „eine eheliche Verbindung die noch nicht durch Geschlechtsgemeinschaft in ihr letztes Stadium getreten, nicht geeignet sei, jene innige Verbindung zu bezeichnen, die durch das Mysterium der Menschwerdung zwischen Christus und seiner Kirche zu Stande gekommen ist" [8])? Wir knüpfen daran so-

---

strebende Meinung) aus dem Florentiner Concil hergeholte Argument. Darin hat er allerdings Recht, daß der 2. Satz der Cocilienstelle — Causa efficiens matrimonii regulariter est mutuus consensus per verba de pasenti expressus nicht vom Ehesakramente, sondern nur von der Ehe selbst (wie das klare Wort sagt) zu verstehen sei. Daß aber auch der dritte Satz, den jene Concilienstelle enthält, nur von der Ehe einfach hin, nicht von der Ehe, insoweit sie den sacramentalen Charakter hat, zu nehmen sei, ist nicht wahr. Wäre es so, dann hätte ja die Instruction ihres Zweckes verfehlt, und hier immer nur von der Ehe handelnd zwar von allen übrigen Sacramenten, nicht aber auch von Ehesacrament gesprochen. Wie sonderbar!

6) cf. c. 1. C. XXXV. q. 1. (in fine).

7) S. c. 4. C. XXXII. q. 2. Vergl. dagegen c. 12. D. XXXI. u. selbst c. 6. X de condit. appos. Neuestens wieder etwas Anderes bei Liebetrut: Die Ehe nach ihrer Idee und historischen Entwicklung. Berlin 1834. S. 11.

8) c. 5. X de bigamis. Erinnert sehr an c. 17. C. XXVII. q. 2., das, wenn es wirklich ohne non zu lesen ist, wie die Correctores Rom. wollen und wie auch Hincmarus Rhemens. las (s. Mansi XV. p. 571), wenigstens die Ansicht Gratians und seiner Zeit gibt.

gleich ein zweites Argument für die Ansicht, daß erst die consummirte Ehe des Sacramentes theilhaftig sei. Sie nämlich erst ist, weil Abbild der ewigen Vereinigung Christi mit seiner Kirche, so lange die Eheleute leben, durch menschliches Zuthun gar nicht auflösbar; darin aber besteht eine der Gnadenwirkungen des Ehesacramentes, „daß es jene untrennbare Einheit kräftiget“ [9]). Endlich, wie ließe sich, wenn nicht erst die consummirte Ehe den Born einer besonderen göttlichen Gnade eröffnete, die Trienter Anordnung in ihrer Alternative begreifen, es sollen die Leute, ehe sie sich ehelichen oder wenigstens drei Tage vor der Vollziehung der Ehe das Sacrament der Buße und des Altars empfangen [10])? — Indem sich bei der Eheconsummation die Eheleute selbst genügen, mögen sie als sich gegenseitig zu der mit ihrer Verbindung zusammentreffenden Gottesgnade verhelfend, die Ausspender des Ehesacramentes heißen. Daß wir bei dieser Vorstellung von einer Materie und Form des Ehesacramentes nichts erwähnen, begreift gewiß Jeder eben so von selbst, als jene Schwierigkeiten der Erklärung, in welche sich jene verwickeln, die in den Act der Eheabschließung den Anfang des Sacramentes setzen, in die Augen fallen.

Noch einige andere, mit der Ansicht über den Minister des Ehesacramentes zusammenhängende Controversen: ob alle von Christen eingegangene Ehen, sohin auch jene der Akatholiken vom katholischen Standpuncte als des Ehesacramentes theilhaftig aufzufassen, ob auch die durch einen Bevollmächtigten abgeschlossenen Ehen des Sacramentes gewürdigt seien u. dergl., müssen, da sie das Kirchenrechtliche weniger berühren und in das Dogmatische zu weit ausgreifen, hierorts unbeantwortet bleiben oder werden gelegentlich ihre Beantwortung finden [11]). Was sich nach katholischen Principien darüber sagen läßt, kann überall auf Anerkennung rechnen [12]).

---

9) c. 10. C. XXVII. q. 2. c. 7. X de divort. Conc. Florent. in decr. pro armen. §. Septimum est sacramentum... Conc. Trid. XXIV. c. Doctr. de sacr. matr. § „Gratiam vero...“

10) Conc. Trid. XXIV. c. 1. de ref. matr.
Zum Beweise der Behauptung, daß auch matr. nondum consummatum die Sacramentswürde habe, soll c. 5. X de bigam. dienen. Doch die dort vorkommenden Worte: „Cum ergo....“ sagen offenbar nur so viel: Wo eine eheliche Verbindung die Vereinigung Jesu Christi mit seiner Kirche noch gar nicht repräsentirt, da kann von einem Mangel in dieser Repräsentation noch gar keine Rede sein. Sehr wahr. — Anderseits muß es auffallen, wie das Concil. Trident., wenn alle blos abgeschlossenen Ehen schon sacramenta waren, von den geheimen Ehen sagen konnte: Ea „Sancta Dei ecclesia ex justissimis causis semper detestata est“!!!

11) S. darüber in Kürze Maschat: Instit. Jur. can. lib. IV. tit. 1. § 2. n. 43—46.

12) Gewiß ist es eben so keck als unverschämt albern, wenn ein neuerer Schriftsteller der lesenden Welt weiß machen will, „Luther brachte die

§ 344. Der Ehevertrag.

Die rechtliche Grundlage des ehelichen Verhältnisses ist die wechselseitige Erklärung zweier Personen verschiedenen Geschlechts, einander als Ehegatten behandeln zu wollen, mit andern Worten — der Ehevertrag [1]), auf welchen theils mit, theils ohne Angabe seines Namens (contractus matrimonii, pactum matrimonii, pactio conjugalis etc.) kirchliche und weltliche Gesetze genug verweisen, und ohne welchen die Ehe keinen wahrnehmbaren Anfangspunct hätte, sohin, da sie in keinem Momente ihres Bestandes erkannt werden könnte, ein ganz unpraktischer Begriff bleiben würde [2]). Daß freilich die Vertheidiger jener schwärmerischen Idee, als enthalte die Ehe „die Aufhebung einer männlichen und einer weiblichen Individualität in einer höheren Einheit," gegen alle diese Argumente, welche für die Nothwendigkeit des Ehevertrags geltend gemacht werden können, mit der in dem Vertrage fortdauernden Individualität des Willens, die ja doch ihrem Ehebegriff widerstrebt, excipiren müssen, ist begreiflich — nur läßt sich diese Einwendung mit der Bemerkung zurückweisen, es beruhe jener Ehebegriff auf einer blos willkührlichen Voraussetzung von der Bestimmung der Geschlechter, durch Verschmelzung ihrer geschlechtlichen Sonderheiten, die ja nicht einmal in der Macht des Menschen liegt, sich zur Ergänzung ihrer selbst zu verhelfen; er enthalte eine Verwechselung des moralischen Princips der Liebe, auf welchem die Ehe ruhen soll, mit dem Wesen derselben, und habe durchaus noch keine praktische Probe für sich.

Ehe wieder zur vollen Anerkennung und Beachtung, welche ihr als einem an sich Sittlichen gebührt und verkündete in wiederholten Lobsprüchen gegenüber der päpstlichen Lehre ihre Heiligkeit und Sittlichkeit."

1) c. 1. 2. 5. 6. C. XXVII. q. 2. c. 9. 23—26. X de sponsal. c. ult. in fin. X de spons. duorum, Conc. Trid. XXIV. c. 1. ref. matr.

2) Die Erklärungen der Kirche sind hier so deutlich und zahlreich, daß die Gegner der Vertragstheorien, worunter wohl auch Einige eine ganz irrige Ansicht von dem haben, was wir Juristen Vertrag nennen, bei ihren Erörterungen auf sehr merkwürdige Wege und Wendungen kommen mußten. S. z. B. Filser: Dogm. Unters. über den Ausspender des Ehesacr. Augsburg 1842. S. 106. Roskovany: De matr. T. I. p. 24., T. II. p. 365.

Daß der Ehevertrag kein civil-obligatorisches Rechtsverhältniß, wie etwa Kauf und Miethe, begründe, ist freilich sehr wahr (s. auch v. Savigny: Das Syst. des heut. R. R. III. B. § 141); wenn aber schon nach der römisch-heidnischen Auffassung die Ehe kein blos „äußerlich leiblich Ding ist, wie eine andere weltliche Handthierung"; so ist sie nach der römisch-christlichen Ansicht auch keine imaginäre Größe, wozu sie von den Gegnern der Vertragstheorie gemacht würde. Vom katholischen Standpuncte aus braucht man die Wahrheit weder einer trivialen Prosa noch einer unpraktischen Phantasie zu opfern.

Ein zweiter Einwurf gegen den Ehevertrag, dem aber auch wieder diese unpraktische Idee von der „alle individuelle Persönlichkeit aufhebenden Vereinigung in Liebe" zum Grunde liegt, sucht die Behauptung geltend zu machen, es fehle dem Ehevertrage an einem bestimmten, der Verfügung der Parteien untergebenen Objecte, die Ehe sei vielmehr etwas an und für sich Gegebenes, das seine Bestimmung nicht erst von den willkürlichen Verfügungen der Parteien erhalte. Wenn aber nach dieser Annahme die Ehe wirklich ein Stück Nothwendigkeit ist, wozu noch legislative Bestimmungen über die Eingehung derselben, über die aus ihr entstehenden Rechte und Pflichten und über ihre Dauer — Bestimmungen, die denn doch auf Momente der Freiheit deuten und für etwas an und für sich Gegebenes völlig überflüssig wären? So viel ist allerdings wahr, daß sich über die Liebe, die in ihrer Hingabe, Selbstverläugnung und Aufopferungsfähigkeit das vermittelnde Princip der Ehe sein soll, nicht pactiren läßt; aber die Liebe ist doch nur das wünschenswerthe Substrat der ehelichen Verbindung, nicht die Ehe selbst und das, was sie wirklich (leider auch, wie man sehr oft bemerkt, ohne Liebe) ist, jene übersinnliche, nur erst durch die Offenbarung erkannte Verbindung, deren Bewußtsein die Ehegatten, wenn sie dem Christenthume angehören wollen, in sich tragen und gegenseitig beachten sollen [3]), ist in der Entstehung durch einen Vertrag bedingt [4]), der gar wohl seinen bestimmten und — vom religiösen Standpunkte angesehen, auch nur dem ehelichen Verhältnisse allein

---

[3]) Wenn Dr. Unger (die Ehe in ihrer welthistor. Entwickel. Wien 1850. S. 135) dies sagen will, indem er lehrt „die kirchliche Gesetzgebung über die Ehe hatte das Moment der Liebe, die allein wahre und sittliche Substanz der Ehe und Familie, aus ihr ausgeschlossen, hatte die Neigungen und Triebe des Herzens gebrochen, und als die Substanz alles häuslichen Lebens den Kanon aufgestellt" — so mögen ihm seine überstudirten Phrasen hingehen. Von einer „Verkehrung alles Gefühlslebens zum todten Abstractionsleben des Kanon" von einer Austilgung der Liebe, von einer Brechung der Neigungen und Triebe des Herzens wissen wir Katholiken nichts, obgleich wir noch immer dieselbe kirchliche Ehegesetzgebung haben, von der zwar ihr Kritiker blutwenig (wie zumal S. 137 seines Büchleins zu sehen) begriffen zu haben scheint, die aber desto besser jene von ihm S. 137—143 gerühmte Leichtfertigkeit geschlechtlichen Verlangens ihrerseits begriffen hat und hintanzuhalten bemüht ist.

[4]) „. . . Causa efficiens matrimonii regulariter est mutuus consensus per verba de praesenti expressus". heißt es in dem für die Armenier gegebenen Vereinigungsdecrete hinter dem Florentiner Concile v. J. 1439. Der Catechis. Roman. de sacr. matr. spricht von „consensus interior, pactio externa, verbis expressa, obligatio et vinculum, quod ex pactione efficitur!! Dennoch „sei es allbekannt, daß die Ehe noch keineswegs durch das Versprechen der Parteien, sich zu heirathen oder durch den Ehevertrag existirt, sondern erst durch die Tradition eintritt, die sie sich, zur Erfüllung dieses Versprechens, gegenseitig einander machen, und diese Tradition, sobald sie einmal erfolgt ist, be-

angehörenden Gegenstand hat. Eine dritte Gegenbemerkung endlich, die in dem Ehevertrage schon darum, weil sich nicht bestimmen lasse, wann und wodurch derselbe seine Erfüllung erhalte, eine Ungereimtheit sieht, paßt doch wieder nur unter der dem festen Bestande ehelicher Verbindungen sehr gefährlichen Voraussetzung, daß nur dort eine Ehe sei, wo wirklich eine totale Lebenseinheit zwischen zwei Personen verschiedenen Geschlechtes vorhanden, unabhängig von jeder weitern Selbstbestimmung vorhanden ist. Wie aber steht diese Voraussetzung zu jener kirchlichen, daß Leute, die, weil gerichtlich geschieden, keine Leistungen mehr gegen einander haben, vielleicht im offenbaren Haß und Widerwillen aus einander gehen und ganz entgegengesetzte Lebensrichtungen verfolgen, dennoch Eheleute sein können? Daß die willkürliche, weil durch keine kirchliche Erklärung unterstützte Unterscheidung zwischen Ehe und Ehestand (als dem blos äußern Verhältniß, in welchem die Ehe-Verbundenen zu einander stehen) nur sehr schlecht geeignet sei, diese beiden oppositionellen Voraussetzungen zu vermitteln, fällt doch wohl, wenn man an praktischen Begriffen festhält und sohin im Ehestande wenigstens das Streben nach dem, was die Ehe nach ihrer Idee ist, gewahren will, jedem von selbst auf. Läßt man dagegen, dem geschriebenen Gottesworte gemäß und dem ungeschriebenen nicht zuwider, die nächste Absicht der Contrahenten auf ungetheilten geschlechtlichen Umgang, wie solcher mit Gottes Einrichtung zur Zeugung führen soll, gerichtet sein, so hat der Einwurf gewiß keine Bedeutung.

§ 345. Die Ehegesetzgebung.

Das eheliche Verhältniß begreift Rechte und Pflichten der Ehegatten gegen einander in sich, deren Aufrechthaltung und Realisirung einerseits die Kirchengewalt, andrerseits die Staatsgewalt in der Richtung ihres Berufes liegen sieht. Es berührt ferner die Ehe in ihren vielfachen Beziehungen auf das Leben Kirche und Staat auch insofern, als sie die sociale Ordnung, die hier wie dort bestehen muß, je nachdem die Umstände sind, fördernd oder störend influirt. Sohin liegt es an und für sich wohl im Rechte der einen wie der andern obersten Gewalt, das eheliche Verhält-

stehe offenbar mit allen ihr eigenthümlichen Wirkungen, mit allen Rechten und Pflichten, die daraus hervorgehen, unabhängig von dem Vertrage, der vorangegangen". Moy a. o. O. S. 55 u. 56. Zur Tradition gehöre eine justa causa und diese müsse hier religiöser Natur sein. „Der Act der Eingehung der Ehe, den man sonst als Vertragsabschluß zu betrachten pflegt", ist sohin als Vertragserfüllung vielmehr anzusehen, und ist als solche der Menge symbolischer Traditionen beizuzählen, die täglich vorzukommen pflegen". Eben daselbst S. 57!!

niß legislativ zu bestimmen [1]). Erklärt insbesondere die eine oder die andere Gesetzgebung, daß unter diesen oder jenen Umständen eine eheliche Verbindung nur mit steter Verletzung der Interessen, die sie zu vertreten hat, oder doch nur mit sehr naher, gefährlicher Bedrohung derselben eingegangen werden könne; so ermangelt auch die Abschließung, würde sie dennoch versucht, des rechtlichen Elementes, da es gewiß kein Recht gibt, Unrecht zu begehen, eben so gewiß aber Unrecht derjenige begeht, der als Staatsbürger das Interesse des Staates, als Mitglied der Kirche das Interesse der Kirche verletzt oder gefährlich bedroht. Die Abschließung eines Vertrages, der in seinen Wirkungen die andauernde Verletzung oder doch gefährliche nahe Bedrohung der Rechtsordnung, eine Negation der Rechtsidee enthält, kann doch wohl dieser Idee gegenüber keine Anerkennung finden? Und so ist eine auf geschlechtliche Eigenschaften basirte Verbindung, welche als mit dem Wohle der Kirche unverträglich die Kirchengewalt, oder als mit dem Wohle des Staates unverträglich die Staatsgewalt völlig verwerfen muß, nach keiner Seite hin eine Ehe. In ihrem Conflicte mit der rechtlichen Ordnung, die in der Kirche wie im Staate nach Gottes Willen gelten soll, könnte ihr auch eine einseitige Anerkennung, wie solche sich in der aller Gerechtigkeit gegen den Staat baaren sogenannten rein kirchlichen Ehe, oder neuestens mit Assonanz an eine vor dreihundert Jahren schon aufgetauchte merkwürdige Erklärung [2]) in Gestalt der von allem Kirchlichen entkleideten, weil über alle Voraussetzungen und Formen der kirchlichen Legislation wegsetzenden „Civil-Ehe" herausstellt, keinen Halt geben. Die rein kirchliche Ehe, die nach allen Seiten des bürgerlich-socialen Lebens keine Anerkennung fände, würde die Eheleute selbst in unliebsame Verlegenheiten und trostlose Verwicklungen, die Kirche aber in eine staatsfeindliche Richtung bringen; umgekehrt — würde die Civil-Ehe nur den Ausdruck kirchenfeindlicher Gesinnung seitens der Staatsgewalt enthalten, und indem sie dem Leichtsinn über die Gewissensfrage weg-

---

[1]) S. noch München: De jure ecclesiae statuendi impedimenta matr. dirimentia, Colon 1827. Auch in den Schenkel'schen Institutionen des Kirchenrechtes § 670—678 erklärt sich der Herausgeber Dr. Jos. Scheill für die Parität. Und selbst Bened. Oberhauser: Causa decisa diversar. potest. in legib. matrimonial. impedimentor. dirimentium. Franc. et Lip. 1777. c. 1. § 2. gesteht neben der Staatsgewalt der Kirchengewalt das Recht zu, Impedimenta matrimonium dirimentia secundum quid, quatenus sacramentum est, scil. in ordine ad fines et effectus superraturales Sacramenti aufzustellen.

[2]) Martin Luther's nämlich: „Die Ehe ist ein leiblich Ding, wie eine andere weltliche Handthirung." Das will freilich schlecht passen zu dem „heiligen Stand, den Gott geboten," wie er später erklärte.

hilft, die Ehrfurcht vor dem Gesetze und mit derselben die haltbarste Grundlage der staatlichen Ordnung selber vernichten. Beiderlei Ehen wären abnorme Verbindungen, die in ihrer einseitigen Haltung heillose Verwirrung wie in kirchlicher so in staatlicher Sphäre zu Tage bringen würden [3]).

§ 346. Fortsetzung.

Schaut man von dieser Theorie auf Geschichte und Praxis, so kann es einmal schon nicht auffallen, daß diese paritätische Berechtigung die ersten christlichen Jahrhunderte hindurch von der widerkirchlichen Staatsgewalt nicht anerkannt wurde. Aber auch der Legislation Constantins d. Gr. und seiner Nachfolger, ja selbst den Justinianeischen Rechtsbüchern merkt es Niemand an, daß sie in Absicht auf die Ehe noch einen andern Beruf als den der Staatsgewalt anerkennen. Ihrerseits hinwider verwies die Kirche, indem sie den ganzen Haushalt ihrer Glieder nach christlichen Ideen zu ordnen bemüht war, ihre Gläubigen auch an die Ehegesetze des Staates, insoweit solche nicht mit den höhern Geboten des Herrn im Widerspruch waren [1]). Nachdem aber das staatliche Eherecht immer mehr christliche Elemente in sich aufgenommen, die kirchliche Gesetzgebung dagegen immer schärfere Beweise ihres Bewußtseins von ihrem auch für die Ehe geltenden Berufe gegeben und dabei kluger Weise nicht versäumt hatte, auch jene weltlichen Bestimmungen, die ihr nicht widerstrebten, zur Anerkennung ihrer Untergebenen bringen zu lassen; da konnte es nicht schwer gehen, daß die leitende

---

[3]) Die „rein kirchliche Ehe" ist ein altes Auskunfsmittel theologischer Doctrin, das immer nur Gedanken war und Gedanken sein wird. „Die Kirche selbst könnte eine solche Ehe nicht wünschen und würde nur mit Abscheu zusehen, daß die Kinder einer Ehe, welche sie zum Sacramente erhoben hat, im Staate als Bastarde angesehen und behandelt werden, sie würde mit Schmerzen erfahren, daß eine solche Disposition nicht nur den Schuldigen, sondern auch den Betrogenen trifft . . ." S. „Der Josephinism." S. 132. 133.

Neuer ist der Begriff der „Civil-Ehe", ja das Idol der Neuzeit, der es vor wenigen Decennien erst gegönnt war, auf den witzigen Einfall zu kommen, bei der Eheschließung Gott nicht weiter von Nöthen zu haben. Weil es die Franzosen, die ewig beweglichen Mustermänner Europas haben oder wenigstens zu haben *scheinen*, findet es nunmehr auch der Deutsche *allerliebst* und proclamit die Civil-Ehe für eine Forderung der Zeit.

[1]) S. c. 18. C. XXVII. p. 2., c. ult. C. XXIX. q. 2, c. 1. 5. C. XXX. q. 3., c. 1. C. XXXI. q. 2., c. 2. C. XXXV. q. 2., c. 2. X *de despons. impub.* c. 3. X *qui matr. accus.* — Die Kirche ließ es längere Zeit sogar bei dem bewenden, was über gewisse Ehehindernisse im Röm. Rechte bestimmt war, weil es bei der ohnehin bestehenden Sittenstrenge nicht noththat, an dem bereits Bestimmten die ganze kirchliche Consequenz zu entwickeln.

Kirche, zumal bei der hierokratischen Hoheit, die ihr der weltlichen Rohheit oder Erbärmlichkeit gegenüber durch Berufstreue und persönliche Größe der Päpste vom Ende des XII. Jahrhunderts abwärts zugekommen war, in den Alleinbesitz eines Rechtes gelangte, für dessen Ausübung sie, weil die höhere Summe menschlicher Intelligenz nur bei ihr war, ohnehin am fähigsten erschien. Wirklich beschränkten sich seit dieser Zeit die staatlichen Gesetzgebungen darauf, unter gewissen Umständen die Eingehung der Ehe bei leidiger Strafandrohung zu verbieten [2]) und die Wirkungen zu bestimmen, welche die eheliche Verbindung hinsichtlich des Vermögens und der Standesrechte haben sollte. Indem sie auf diese Weise für die besonderen Verhältnisse ihrer Staaten Vorsorge zu treffen meinten, überließen sie das Weitere, die Bestimmung dessen, was zur Giltigkeit oder Würde der Ehe gehören sollte, mit aller Bereitwilligkeit der Kirche, die sofort bei allen ihren Angehörigen mit dem gleichen Ehebegriff auch ein gleiches Eherecht in Geltung zu erhalten suchte. — Was sich auf diese Weise von selbst gemacht hatte, das erklärte nachher die Theorie im Dienste der Macht, oder weil sie den Blick über das lang Gewohnte nicht erheben konnte, als das eben so natürliche, wie nothwendige System, für dessen Wahrheit sie die Beweise aus der sacramentalen Würde der Ehe und aus kirchlichen Erklärungen hernahm, die Staatsgewalt aber dabei im Falle verbotwidrig eingegangener Ehen auf ihr Strafrecht, mit dem sie ihre Interessen hinlänglich wahren könne, mitunter wohl auch auf den Rath verwies, dergleichen Ehen bürgerlicherseits, nämlich in Absicht auf Vermögen und Standesrechte gar nicht anzuerkennen [3]). Neuestens wieder fand man, es könne der Staat seinen Zweck auch durch Strafbestimmungen erreichen, sohin erscheine jede legislative Verfügung gegen die Giltigkeit der Ehe als „ein rein unnützer, überflüssiger Act der Willkühr", und es „befasse sich der Staat mit etwas, was Sache des Gewissens sei, folglich rein in das Gebiet der kirchlichen Macht gehöre" [4]).

Dieser Theorie steht zuerst die Bemerkung entgegen, daß der Schluß, die Ehe sei ein Sacrament, Sacramente aber keine Staatsangelegenheit, als Einwurf gegen die Ehegesetzgebung des Staates doch nur diejenigen trifft, welche schon gleich in der abgeschlossenen (obgleich noch nicht benedicirten, noch nicht consummirten) Ehe den sacramentalen Charakter finden — und auch diese noch hätten vielleicht die tief einschneidende Frage für sich, wie denn die Negation

---

[2]) Und sogar da möchten die Kanones gewisse Schranken, s. Gratian hinter c. 7. C. II. q. 3., c. ult. X de secund. nupt.

[3]) Als ob es nicht Fälle geben könnte, in denen der Staat bei der Befolgung dieses Rathes noch schlimmer daran käme! Ein sehr auffallendes Beispiel gibt das Ehehinderniß des Militärstandes.

[4]) S. „der Josephinismus ꝛc." S. 130. Wien 1851.

der Gerechtigkeit gegen die Societät als Grundlage göttlicher Gnade begriffen werden soll, und könnten vielleicht gar mit dem nimium probatum esse excipiren, weil, wenn die Ehe um ihrer Sacramentswürde willen kein Gegenstand der Staatsgesetzgebung ist, die letztere doch auch kein Recht haben kann, die Eheabschließung zu verbieten! Diejenigen aber, die erst mit der priesterlichen Benediction oder nach der Eheconsummation ein Ehesacrament annehmen zu müssen glauben, repliciren wohl nicht ohne Grund: durch das legislative Wort, welches unter gewissen Umständen die Ehe bei sonstiger Nichtigkeit verbietet, wird doch noch über kein Sacrament verfügt. Angenommen aber, es werde verfügt, so hat aus gleichem Grunde, aus welchem die Staatsgesetzgebung kein Recht haben soll, über die Giltigkeit der Ehe zu bestimmen, auch die kirchliche kein solches Recht. Kann denn die Kirche über das Wesen der Sacramente verfügen [5]? Warum soll nun aber die Argumentation gegen die Staatsgesetzgebung allein gebraucht, und diese zur Wahrung ihrer Interessen auf das, wie die tägliche Erfahrung lehrt, so unzulängliche Strafrecht verwiesen sein, die Kirche aber, die ja doch auch ihr Strafrecht hat, über die Giltigkeit der ihrem Interesse widerstrebenden Ehen bestimmen dürfen? — Was die weitere Annahme betrifft, als verlange das Wesen der christlichen Ehe eine überall gleichmäßige Regulirung derselben, die jedoch, wenn nicht die kirchliche Gesetzgebung allein, sondern auch die weltlichen Legislationen darüber bestimmen, fortfallen würde; so ist es ja bekannt, daß auch die kirchliche Gesetzgebung nicht nur nicht zu allen Zeiten, sondern auch nicht zu einer Zeit an allen Orten dieselben Ehegesetze hatte und noch jetzt nicht hat [6]. Endlich läßt sich in den Trientiner Erklärungen, mit denen man den angeblichen Prätensionen der Staatsgewalt entgegentreten will, da sie keine exclusive Diction haben, und der Umstand, daß sie so allgemein lauten, aus dem damals wirklich nur von der Kirche allein im vollsten Umfange geübten Ehegesetzgebungsrechte erklärt werden kann, wohl auch nicht Alles so deutlich finden, was die Gegner darin finden wollen. Von dem Alleinrechte, das nach deren Meinung die Kirche von sich prädicirt habe, glaubten selbst Männer, die unter der unwidersprochenen Ausübung desselben seitens der Kirchengewalt aufgewachsen, sachkundig und gewiß auch von kirchlicher Gesinnung waren, das Concilium nicht verstehen zu können oder zu sollen [7]. Warum

---

5) cf. Conc. Trid XXI. c. 2. de com. sub utraque spec.

6) cf. c. 20. C. XXXV. q. 2. c. 1. 3. X de cogn. spirit. Conc. Trid. XXIV. c. 1. in fin. de ref. matr. u. die Declarat. Bened. XIV. für Holland und Belgien v. 4. Nov. 1741.

7) Selbst der gelehrte Jesuit Sanchez erklärt, die Staatsgewalt habe „ex genere et natura potestatis suae“ das Recht, Bestimmungen über die Giltigkeit der Ehe zu machen; er meint aber, die Kirche habe in Folge

erklärt sich, wenn dem so ist, die lehrende Kirche nicht deutlicher und principiell? Allerdings steht weitaus die größere Mehrzahl katholischer Literaten für die Ansicht, daß in Ehesachen, soweit es sich um den eigentlichen Bestand des ehelichen Verhältnisses handelt, nur die Kirchengewalt competent sei [8]); es hat aber die rücksichtslose Vertheidigung dieser Theorie, die von Mehreren unbegreiflich genug sogar mit Ausschließung alles Gewohnheitsrechtes für die alleinige Berechtigung des Kirchenoberhauptes geltend gemacht werden wollte, zu einer Reaction geführt, welche zuerst in der Wissenschaft, bald aber auch im Leben selbst (wenn gleich offenbar nicht zur Erhöhung der Achtung vor dem in der Ehe liegenden höheren Momente) das in Rede stehende Recht der kirchlichen Legislation nicht nur als Alleinrecht, sondern sogar in Concurrenz mit der Staatsgewalt absprach, und die historischen Zeugnisse, die dagegen erbracht werden möchten, aus einem leidigen, vielleicht gar durch Indolenz oder Vornirtheit motivirten Zugeständnisse der weltlichen Gewalt, freilich nur mit sehr mühevollen Windungen glatter Dialektik zu erklären suchte. Man beruft sich bei dieser Opposition vorweg darauf, daß durch den Ehevertrag Zwangsrechte begründet werden, über die Anwendung des Zwanges im Staate jedoch nur die Staatsgewalt allein verfügen dürfe [9]). Darauf läßt sich freilich wohl erwidern, daß bei dieser im strengsten Anschlusse an die Vertragstheorie vorgeschobenen Ansicht die Ehe als das bloße Ergebniß des bürgerlich-vertragsmäßigen Uebereinkommens genommen werde; daß, wenn infolge katholischer Anschauung von dem metaphysischen Wesen der Ehe, dem der physische Organismus nur zum Bilde dienen soll, ein taktvolles Sprichwort Ehen im Himmel schließen läßt, sie doch gewiß auch unter jene Gewalt gestellt sein werden, die was sie auf Erden bindet oder löst, auch im Himmel binden und lösen kann; daß endlich, wenn es sich wirklich um die Durchführung ehelicher Ansprüche für dieses Leben handelt, die Kirchenauctorität mit den ihr eigenthümlichen Vollmachten und ihren Zwangsmitteln dafür weit geeigneter erscheint, als die aufs Aeußere allein verwiesene Staatsgewalt mit ihren polizeilichen Vorkehrungen und richterlichen Aussprüchen.

---

ihres Verhältnisses zum Staate dieses Recht sich allein reserviren können und wirklich reservirt. S. Tract. de Sac. Malr. lib. VII. descr. III.

8) S. die Literatur bei Roscovany: De Matr. T. I. u. Promaneder Kirchenrecht § 600. Ferner Ant. Theiner: Varie Catholicorum opiniones de jure statuendi impedimento motremonii dirimentia. Wratislav. 1825. Pletz: Theol. Zeitschrift IX. J. II. B. 1. St. Wien 1836.

9) Dolliner Ausf. Erläut. I. B. § 13.

§ 347. Die Phasen der Ehe.

Die an sich giltige Ehe heißt matrimonium verum, ratum, legitimum (legale) [1]), im engern Sinne aber werden diese Benennungen wohl unterschieden. Ist die Ehe nicht nur giltig (matr. verum), sondern hat ihre Abschließung auch die ganze Form der Gesetze für sich, so heißt sie insbesondere matrim. legitimum [2]). Endlich wird die Ehe matr. ratum im engern Sinne genannt, wenn sie bereits in ein solches Stadium gekommen ist, daß sie nach katholischer Anschauung nur noch durch den Tod aufgelöst werden kann, gleichviel übrigens ob sie blos matr. verum oder auch legitimum [3]) ist. Da nun diese Festigkeit des ehelichen Bandes zwischen zwei Personen, die der Kirche eingegliedert sind, durch die Vollziehung der Geschlechtsgemeinschaft, ohne daß solche eben eine beiderseits freiwillige sein müßte [4]), herbeigeführt wird [5]), so ist jedes christliche matrim. consummatum im eigentlichen Sinne dieses Ausdrucks [6]), d. h. jede Ehe, in der nach ihrer giltigen Abschließung die Geschlechtsgemeinschaft bereits erfolgt ist (wofür, die factische Möglichkeit vorausgesetzt, sofort die Vermuthung), immer auch ein matrimonium ratum, obwohl vielleicht nicht eben schon legitimum, und wird deßhalb auch vorzugsweise matrimonium genannt [7]). Wird gleichwohl matrim. ratum nec consummatum von christlichen Ehen gebraucht [8]), so ist ratum in der Bedeutung von verum genommen und damit die zwar giltig abgeschlossene, aber noch nicht durch Geschlechtsgemeinschaft der Eheleute in das letzte Stadium ihrer Entwicklung gekommene Ehe bezeichnet [9]).

Ist eine Ehe unter Ungläubigen geschlossen und consummirt worden, so haben die Eheleute, wenn gleich ohne sacramentale

---

1) cf. c. 4. C. XXXII. q. 2., c. 2. C. XXXV. q. 6., c. 8. C. XXXVI. q. 2., c. 22. X de sponsal. Conc. Trid. XXIV. c. 1. ref. matr. — c. 1. C. XXX. q. 3.

2) c. 4. C. XXVIII. q. 1. c. 4. C. XXXII. q. 2. c. 4. X de consang. Insgemein bezieht man matr. ligit. nur auf Ehen, die dem Civilgesetze (lex im Gegensatze von canon) entsprechen. Dafür gibt es aber wenig zu sagen; selbst Grat. ad c. ult. C. XXVIII. q. 1. ist, recht besehen, nicht so eng zu verstehen.

3) Gratian. I. c. c. 7. X de divort.

4) And. Mein. die Glosse zu c. ult. Dist. LV. „Invitus.“ Mit ihr Fagnani c. Ex publico X de convers. conjug. n. 45–53; Sanchez de matr. lib. II. desp. 22.

5) c. 7. in fin. X de conv. conj.

6) Uneigentlich wird conzummare gebraucht in c. 5. 22. X de sponsal. c. 3. X de conjug. lepros.

7) c. 35 mit c. 38. C. XXVII. q. 2. Daraus vielleicht zu erklären c. 17. C. XXVII. q. 2., c. 5. 22. X de sponsal.

8) Z. B. Conc. Trid. XXIV. can. VI. de matr.

9) f. „Matrim. initiatum, sed nondum officio sui perfectum.“ Gratian. ad c. 34. 38. C. XXVII. q. 2.

Gnade [10]), doch jene Form der Ehe, in deren bedeutungsvollem Ausdruck nach der Lehre der Kirche der Grund der Eheunauflösbarkeit, nach dem Dafürhalten der speculativen Theologie aber der Grund, warum die Ehe unter Christen als Sacrament gelte, zu finden ist [11]). Folgerecht wird ihre Ehe dadurch, daß sie beide das Sacrament der Taufe empfangen, gesetzt auch sie würden sich einer ketzerischen Secte anschließen, zum matr. ratum [12]), und durch den gnadenreichen Einfluß der Taufe zum Sacramente erhoben [13]).

Zweite Unterabtheilung.

Vorbedingungen zur rechtmäßigen Eingehung der Ehe.

§ 348. Ehehindernisse *).

Der Mangel eines rechtlichen Erfordernisses zur Eingehung der Ehe heißt ein Ehehinderniß (matrimonii impedimentum). Ihrer rechtlichen Erkenntniß nach zerfallen alle Ehehindernisse in natürliche, die in dem Wesen eines Vertrages überhaupt oder des durch seinen Zweck bestimmten Ehevortrags insbesondere gegründet sind, und in positive, die eine legislative Erklärung voraussetzen; diese wieder in göttliche und menschliche, die letztern dann in politisch-bürgerliche und kirchliche. Wie weit civilrechtliche Ehehindernisse die Unterthanen des Staates, in welchem sie gegeben worden, auch im Auslande angehen, hängt begreiflicherweise zunächst vor der Erklärung ihrer vaterländischen Gesetzgebung ab. Oesterreichische Unterthanen sind von den in Oesterreich bestehenden civilrechtlichen Ehehindernissen nur insoweit befangen, als dieselben eine Beschränkung ihrer persönlichen Fähigkeit enthalten und die Abschließung der Ehe in Oesterreich rechtliche Folgen hervorbringen soll — nicht also auch hinsichtlich der (innern oder äußern) Form der Eheabschließung [1]).

---

10) Conc. Trid. doctrina de sacr. matrim. zu Anf. der XXIV. Sitzung.

11) Daraus ist das sacramentum conjugii apud infideles in c. 11. X de transact. u. c. 8. (ab initio.) X de divortiis zu erklären, wie zumal aus der Zusammenstellung von Sacram. conjugii mit Sacram. eucharistiae in c. 3. X de presbyt. non baptiz. erhellt.

12) c. 7. X. de divort.

13) S. Sanchez de matr. lib. II. disp. 8. et 9.

*) Die Literatur ist hier unübersehbar. Neben dem oben schon anbezogenen Sanchez und den von ihm selbst benützten Schriftstellern empfiehlt sich Bernard. Grassoldt: Expedita de impedimentis matrimonii notitia, Olomuc. 1743. Nikol. Knopp: Ausführl. Darstellung der kirchl. Lehre von den Ehehind. ꝛc. Regensburg 1850. 1.—3. Abtheil.

1) § 4. u. 37. A. B. G. B.

Nach dem dieser Regel zum Grunde liegenden Princip werden hinwider auch Fremde behandelt, die in Oesterreich eine Ehe eingehen oder eingegangen haben: doch gibt es auch Ausnahmen, die gelegentlich vorkommen werde [2]).

Nach der Intensität ihrer Wirksamkeit werden trennende und verbietende Ehehindernisse (imped. dirimentia und impedim. impedientia) unterschieden [3]): jene stehen der Giltigkeit, diese blos der Erlaubtheit der Eheabschließung entgegen. Nach einer bessern Terminologie wird nur dort von Ehehindernissen, hier dagegen von Eheverboten gesprochen. Im Zweifel ist die Vermuthung wie nach kanonischem, so nach Oesterreichischen Rechte für ein bloßes Eheverbot [4]).

Mit Rücksicht auf den Umfang, in welchem Ehehindernisse wirksam sind, werden sie in absolute und relative eingetheilt. Der mit einem absoluten Ehehindernisse Behaftete kann sich gar nicht, der mit einem relativen kann sich nur mit gewissen Personen nicht verehelichen, ohne sich ungiltig oder doch unerlaubt zu verehelichen.

Nach dem Zwecke ihres Bestandes gibt es öffentliche und Privat-Ehehindernisse: jenachdem ein öffentliches Interesse damit gesichert sein soll oder nicht: nur jene müssen von richterlichen Amtswegen in Betracht gezogen werden. Eigentlich sollte man bei dieser Eintheilung von Ehehindernissen des öffentlichen und von Ehehindernissen des Privatrechtes sprechen.

Ist der factische Umstand, in welchem eben das Ehehinderniß besteht, gerichtlich erwiesen, oder zugestanden, oder ist er so augenscheinlich, daß es nicht mehr verheimlicht werden kann, so heißt das Ehehinderniß ein offenkundiges (imped. notorium, manifestum, evidens), sonst aber, wäre es auch schon ins Gespräch gekommen, ein geheimes (imped. occultum) [5]). Das Oesterreichische Gesetz dagegen unterscheidet bekannte und un-

---

2) § 34—36. A. B. G. B. Eine sehr auffallende Ausnahme resultirt gleich aus dem §. 16. A. B. G. B.

3) Der Ausdruck „trennende Ehehindernisse“ ist in der angegebenen Bedeutung zwar nicht ganz sprachwidrig, immerhin aber zu Irrungen, insbesondere zu einer sehr bedauerlichen Verwechslung von Eheungiltigkeit und Eheaufhebung Veranlassung gewesen.

4) Weder das eine noch das andere sagt das so ausdrücklich, aber es folgt mit Nothwendigkeit aus den gesetzlich ausgesprochenen Prämissen. S. c. 4. X de in integr. rest. c. fin. X de sent. et re jud. c. 3. X. qui matr. accut. poss. § 99. d. A. B. G. B. im ersten Satze, der, reflectirt man auf das im nächsten Satze folgende „also“, offenbar nicht blos auf den Zweifel über den factischen Bestand eines der gesetzlichen Anordnung nach gewissen Ehehindernissen zu beziehen ist, sondern auch interpretative Bedeutung haben muß.

5) cf. c. 14. X de appellat. c. 7. 10. X de cohabit. cler. c. 27. X de sponsal. c. 24. X de verb. sig. c. 2. eod. in VI.

bekannte Ehehindernisse [6]): ob Dieses mit Jenem identisch sei oder nicht, wird sich weiter unten zeigen.

Die Eintheilungen in bleibende und vorübergehende, dispensable und indispensable Ehehindernisse ergeben sich aus der Benennung.

Endlich beziehen sich alle Ehehindernisse entweder auf die persönliche Fähigkeit, eine Ehe einzugehen, oder auf die Abschließung der Ehe selbst. Die ersteren, die allein in dieser Abtheilung vorzutragen sind, entstehen entweder aus dem Mangel an Intelligenz oder Geschlechtsvermögen oder aus einer besondern Verletzung des rechtlichen — oder aus einer Gefährdung des sittlichen oder kirchlichen Zustandes. Aus den zwei ersten Ursachen entstehen nur Ehehindernisse im strengen Sinne (imped. dirimentia) aus den drei letztern auch Eheverbote (imped. impedientia). Uebrigens kömmt diese, dem Nachfolgenden zum Grunde gelegte Eintheilung sehr nahe jener, die das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch in Oesterreich gibt, indem es I. Ehehindernisse aus Abgang der Einwilligung und zwar a) aus Mangel des Vermögens zur Einwilligung oder b) aus Mangel der wirklichen Einwilligung; II. Ehehindernisse aus Abgang des Vermögens zum Zwecke nämlich a) des physischen Vermögens, b) des sittlichen; III. Ehehindernisse aus Abgang der wesentlichen Feierlichkeiten unterscheidet.

Wir schließen den Paragraphen mit der Bemerkung, daß weil der Ehevertrag auch ein Vertrag, die über Verträge überhaupt gemachten legislativen Bestimmungen, sie mögen bei demselben insbesondere wiederholt worden sein oder nicht, im Zweifel und so lange gelten müssen, bis die Natur desselben oder ein positives Gesetz sie ausschließt.

§ 349. Ehehindernisse aus Mangel der Intelligenz.

Mangelnder Intelligenz wegen sind in Oesterreich drei Classen von Personen unfähig, eine Ehe einzugehen; zwei (Verstandlose und Unmündige) auch schon nach kanonischem Rechte, eine (die physisch oder juridisch Minderjährigen, die doch schon mündig sind) blos nach Oesterreichischen Gesetzen. Wenn aber auch die beiden hieher gehörigen Ehehindernisse der Verstandeslosigkeit und der Unmündigkeit von beiden Gesetzgebungen anerkannt sind [1]), so sind sie es doch nicht in gleicher Weise. Das kanonische Recht kennt nur solche Wahnsinnige, welche dies in der That sind; und läßt sohin die von einem periodisch Wahn-

[6]) § 81. A. B. G. B.

[1]) c. 26. C. XXXII. q. 7. c. 24. 25. X de sponsal. c. 2. 8. 10. 14. X de despons. impub. § 44 mit 865 u. 48 A. B. G. B.

sinnigen zur Zeit, da er bei dem Gebrauche seines Vorstandes war, geschlossene Ehe gelten[2]); das Oesterreichische dagegen will, daß derjenige, welcher nach gemeiner Erforschung seines Betragens und nach Einvernehmung der von dem Gerichte ebenfalls dazu verordneten Aerzte gerichtlich für wahn- oder blödsinnig erklärt worden ist, auch so lange dafür gehalten werde, bis nach einer genauen Erforschung der Umstände, aus einer anhaltenden Erfahrung und zugleich aus den Zeugnissen der zur Untersuchung von dem Gerichte bestellten Aerzte entschieden ist, daß er den Gebrauch seiner Vernunft erhalten habe[3]). Ehevor also die Wahnsinns-Erklärung vom Gerichte wieder zurückgenommen worden, ist die von dem für wahnsinnig Erklärten eingegangene Ehe so ungiltig, wie jene, die ein wirklich Wahnsinniger, der aber gerichtlich dafür nicht erklärt ist, abgeschlossen. — Bei dem Ehehinderniß der Unmündigkeit endlich rechnet das Oesterreichische Recht ohne Unterscheidung zu den Unmündigen Alle, „die das vierzehnte Jahr ihres Lebens noch nicht zurückgelegt haben" [4]), während das kanonische (gleich dem Römischen) Knaben mit 14, Mädchen schon mit 12 Jahren mündig werden läßt[5]). Ferner rechnet das kanonische mit dem römischen Rechte den Anfang der Mündigkeit schon vom Beginn des dem Geburtstage zunächst vorangehenden Tages (nicht etwa erst vom Eintritte des 15. beziehungsweise 13. Geburtstages)[6]), indeß in Oesterreich von Moment zu Moment gerechnet wird und nur dann mit dem Anfange des 15. Geburtstages die Mündigkeit eintritt, wenn man die Zeit der Geburt nicht genauer als dem Tage nach weiß[7]). Endlich soll nach kano-

2) Daß Personen, die außer einer fixen Idee, der sie delirirend nachhängen, bei Verstande sind, wenn die fixe Idee nicht etwa gerade auf die Ehe selbst geht, unfähig sind, versteht sich so von selbst, daß wir es nur nebenbei erwähnen. S. noch Sanchez lib. I. disp. VIII. n. 22. 23.

3) § 273. 283. A. B. G. B. Competent „im Fällen der Curatelsverhängung und Aufhebung wegen Verschwendung oder Geisteskrankheit . . ." ist nach der neuen Gerichtsverfassung (Pat. v. 14. Juni 1849, 517 c. und 18. Juni 1850 § 96) nur das Landesgericht und es muß bei sonstiger Nichtigkeit der Verfügung der Antrag des Staatsanwaltes gehört werden. Pat. v. 10. Juli 1850. § 68.

4) § 21. A. B. G. B.

5) c. 6. 10. 11. X di despons. impub. c. 4. X qui matrim. accus. poss.

6) c. 7. 10. X de despons. impub.
Es gilt hier die sogenannte Civilcomputation. Nicht dagegen (vergleiche dennoch Kopp, Ehehindernisse II. Abtheil. S. 157) ist L. 3. Cod. quando tutores (V. 16) u. noch weniger c. 3. X de despons. impub. vergleicht man damit pr. Inst de nupt. und L. 5. Dig. qui testam facere.

7) vergl. § 275 mit § 903 A. B. G. B.

nischem Rechte die Unmündigkeit kein Ehehinderniß sein, wenn die Geschlechtsreife früher schon eingetreten und sich thatsächlich bewährt hat [8]): Das Oesterreichische Recht spricht ohne Unterschied: „Rasende, Wahnsinnige, Blödsinnige und Unmündige sind außer Stand, einen giltigen Ehevertrag zu errichten" [9]).

§ 350. Fortsetzung.

Ueber das Ehehinderniß der Minderjährigkeit, wohl zu scheiden von jenem die Persönlichkeit bedrohenden und darum auch trotz alles Anschlusses der kirchlichen Gesetzgebung an die civilrechtlichen Ehehindernisse kanonischerseits verworfene Hinderniß der Kindes-Unterthänigkeit des Römischen Rechtes [1]), verordnet das Oesterreichische Gesetz: „Minderjährige oder auch Volljährige, welche aus was immer für Gründen für sich allein keine giltige Verbindlichkeit eingehen können, sind auch unfähig, ohne Einwilligung ihres ehelichen Vaters sich giltig zu verehelichen. Ist der Vater nicht mehr am Leben oder zur Vertretung unfähig, so wird nebst der Erklärung des ordentlichen Vertreters auch die Einwilligung der Gerichtsbehörde zur Giltigkeit der Ehe erfordert" [2]). — „Minderjährige von unehelicher Geburt bedürfen zur Giltigkeit ihrer Ehe nebst der Erklärung ihres Vormundes die Einwilligung der Gerichtsbehörde" [3]). — Demnach brauchen Personen, die in väterlicher Gewalt oder Curatel ihres ehelichen Vaters stehen [4]), zur Giltigkeit ihrer Ehe dessen Einwilligung und nichts weiter; Personen dagegen, die unter einer Vormundschaft oder unter der Curatel eines Andern als ihres ehelichen Vaters leben [5]), haben, wenn ihnen nicht der bereits rechtsgiltig gewordene Consens des Vaters zu Guten kömmt [6]), zu ihrer giltigen Verehelichung außer der gerichtlichen Erklärung ihres Vertreters [7]) (die freilich

---

8) „Si prudentia (malitia) supplet aetatem. c. 3. 9. 10. X de despons. impub. c. un. § idem quoque eod. in VI. cf. c. fin. X de despons. impub.

9) § 48. B. B. G. B.

1) Pr. Inst. de nupt. L. 2. Dig. de nupt. Conc. Trid. XXIV. c. 1. ref. matr. Eben so ist die Kirche gegen das aus dem Sklavenverhältnisse entspringende Ehehinderniß des Röm. Rechtes c. 1. X de conj. serv.) obgleich sie früher dasselbe nicht verworfen (c. ult. C. XXIX q. 2.).

2) § 49. A. B. G. B.

3) § 50. A. B. G. B.

4) § 147. 152. 172. 173—178. A. B. G. B.

5) § 187. 188. 250—252. 283. A. B. G. B.

6) A. M. Dolliner: Ausführ. Erläut. I. Thl. § 18. n. 10. Wie aber stände es mit dem jus quaesitum des Kindes?

7) Sind deren mehrere, so entscheidet entweder § 210. A. B. G. B. oder wegen § 1034 das. die Analogie des § 1011 das. — Der einer

nicht eben consentirend zu sein braucht) die Bewilligung ihrer legitimen Vormundschaft oder Curatsbehörde von Nöthen, und die bloße Zustimmung des Vormundes oder Curators genügt eben so wenig, als der ohne Rücksicht auf jene Erklärung ertheilte Consens der Vormundschafts- oder Curatelsbehörde, die vielmehr angewiesen ist, in ihrem Decrete nebst der eigenen Einwilligung auch „die abgegebene Erklärung des Vormundes oder Vertreters umständlich" auszudrücken [8]). Wenn aber der eheliche Vater, dem überall, wo nicht vertragsmäßige Bestimmungen entgegenstehen, der Adoptiv-Vater gleichzuhalten ist [9]), seine Einwilligung auch allein abgeben darf, so soll sie von ihm doch „entweder bei der Pfarre in Gegenwart zweier Zeugen persönlich abgegeben, in dem Trauungsbuche aufgeführt und mit eigenhändiger Fertigung oder mit der von zwei Zeugen bestätigten Fertigung eines erbetenen Namensunterschreibers bestätiget werden, oder wenn der eheliche Vater nicht zugegen wäre, durch eine vollkommen rechtskräftige von dem ehelichen Vater mit Zeugen ausgestellte und gehörig legalisirte [10]) Urkunde, die bei den Trauungsacten aufzubewahren ist, dargethan werden". Zur bloßen Giltigkeit genügt indeß auch die formlose Einwilligung [11]). Daß der Vater oder die Gerichtsbehörde den erforderlichen Consens, damit er genüge, nur unbedingt abzugeben habe, ist wahrscheinlich nur darum noch nicht wieder verordnet worden [12]), weil bei dem Umstande, daß in der Praxis ohnehin nicht anders vorgegangen wird, eine solche Verordnung noch kein Bedürfniß zu sein scheint [13]).

§ 351. Fortsetzung.

Wird einem Minderjährigen oder Pflegebefohlenen die Einwilligung zur Ehe versagt und finden sich die Ehewerber dadurch beschwert, so haben sie das Recht die Hilfe des ordentlichen Richters anzusuchen" [1]). — Verweigert die Gerichtsbehörde selbst den Consens so ist es, wenn eine dem negirenden Gerichte gemachte

---

Mutter als Vormünderin beigegebene Mitvormund muß sich zwar nicht eben so wie die Mutter erklären, soll es aber — § 211. 213. A. B. G. B.

8) Hofd. 17. Juli. 1813 (Just. G. S.)

9) § 183. 184. A. B. G. B.)

10) Über diesen Begriff s. Hofkammerdec. 3. Mai, 28. August 1841 (Pichl VII. 74. 185.).

11) Hofd. 17. Jul. 1813 (Just. G. S.)

12) Das ältere Hofd. 3. Febr. 1786 (Jaksch II. 56.) ist durch das A. B. G. B. aufgehoben.

13) Daß die väterliche oder gerichtliche Einwilligung auch hinterher erfolgen kann, ergibt sich aus § 865. A. B. G. B.

1) § 52. A. B. G. B.

Vorstellung ohne Erfolg geblieben [2]), offenbar nur das Obergericht, bei welchem, als ordentlichen Richter die Hilfe angesucht werden kann, und das Rechtsmittel, das zu gebrauchen, ist hier eben so gewiß nur der Recurs [3]), als es, wenn der Vater die Einwilligung verweigert, im Sinne der Gesetzgebung liegt, daß das um Hilfe angegangene Gericht erster Instanz keinen förmlichen Proceß zwischen Vater und Kind (allein, oder mit dem andern Ehewerber zusammen) abführen lasse, sondern, wie auch die Praxis thut, die Parteien mit ihren Behelfen vernehme, und ist es über den strittigen Punct gehörig instruirt, mittelst Bescheides die Einwilligung entweder supplire oder verweigere [4]). Daß die durch die Entscheidung sich beschwert erachtende Partei den Recurs an die Oberbehörde (nach der neuen Gerichtsverfassung — das Landesgericht) [5]) habe, ist wohl gewiß; ohne Grund aber würde man verlangen, daß sich der Beschwerdeführer, wie früher dem Vormunde deutlich genug aufgetragen war, wenn ihm nach seiner Ansicht der ertheilte obervormundschaftliche Consens ordnungswidrig zu sein schien [6]), vorerst noch mit einer Vorstellung an die Behörde wende, die eben entschieden hat [7]). — Wenn nun aber, nachdem der Vater oder Vormund gegen den richterlichen Consens sich beschwert hat, auf diesen hin dennoch die Ehewerber sich trauen ließen, gilt die Ehe? Sehr wahrscheinlich, da es jedenfalls zweifelhaft ist, ob auch in diesen Fällen die gerichtliche Einwilligung zur Giltigkeit der Ehe ausreiche [8]), im Zweifel aber immer die Vermuthung für die Giltigkeit der Ehe steht [9]). Die andere Meinung, als müsse, wenn der Vater gegen die Concession der Behörde recurrirt hat, die mittlerweile geschlossene Ehe ungiltig sein, weil ja sonst der Vater um sein Recht käme, seine Einwilli-

---

[2]) Pat. 28. Juni 1850. § 144. Daß der § 146 dieses Pat. nicht dawider, liegt wohl auf der Hand, da nur solche „Angelegenheiten dritter Personen“ hier gemeint sein können, die durch Abänderung des richterlichen Erkenntnisses verschlimmert werden müßten.

[3]) Hofd. 5. Jän. 1815. (Just. G. S.)

[4]) Ist dieser Vorgang im Sinne des Gesetzgebers, so müßte in dem Falle, da Vater und Kind verschiedenen Gerichten unterstehen, wohl auch nicht bei des Vaters, sondern bei des Kindes Instanz die Beschwerde geführt werden — was selbst jetzt nicht ohne alle praktische Bedeutung ist, obgleich eine Verschiedenheit des Gerichtsstandes in einer Familie jetzt seltener vorkommt.

[5]) Pat. 12. Juni 1850 § 91. 110. 113.

[6]) § 268. A. B. G. B. Dagegen das Pat. v. 28. Juni 1850 § 146.

[7]) Das alte Hofdecret v. 27. Dec. 1782 (Just. G. S.) unterstützt diese Meinung weder seinen Worten noch seinem Grunde nach; das Patent v. 28. Juni 1850 § 146 ist aber geradezu dagegen.

[8]) Dolliner: Ausführ. Erläut. des zweiten Hauptstückes dos allgem. bürgl. Gesetzb. I. B. § 22.

[9]) § 99. A. B. G. B.

gung in die Ehe des Kindes zu versagen, dessen er nur dann verlustig werden könne, wenn gegen ihn **entschieden** ist, daß er die vom Gesetze ihm eingeräumte Gewalt nicht gehörig anwende — setzt voraus, daß das **erstrichterliche** Erkenntniß an sich noch keine Rechtskraft hat, und ist der Recurs dagegen ergriffen worden, dieselbe auch vor der confirmirenden Erledigung des letztern nicht erlangt. Aus der Verstattung des Recurses folgt indeß diese Hemmung noch nicht mit Nothwendigkeit [10]); es frägt sich also noch immer, ob jenes erstrichterliche Erkenntniß nicht wirklich schon ein rechtskräftiges Erkenntniß sei. Wäre es keines, dann freilich wäre die Ehe wenigstens bis zu dem Zeitpunkte ungiltig, in welchem das Obergericht das erstrichterliche Erkenntniß bestätigte, und erst mit dieser Bestätigung folgerecht auch die abgeschlossene Ehe convalidirt; doch eben diese Voraussetzung läßt sich auf kein Gesetz zurückführen, bleibt also zweifelhaft und sohin — die Vermuthung für die Giltigkeit der Ehe.

§ 352. Fortsetzung.

„Mangel an dem nöthigen Einkommen, erwiesene oder gemein bekannte schlechte Sitten, ansteckende Krankheiten oder dem Zwecke der Ehe hinderliche Gebrechen desjenigen, mit dem eine Ehe eingegangen werden will, sind rechtmäßige Gründe, die Einwilligung in die Ehe zu versagen" [1]). Die Textirung des Gesetzes schon weist darauf hin, daß dies nicht die einzigen Gründe sind, um derentwillen der Vater oder die Vormundschaft ihre Einwilligung verweigern dürfen. Als Regel, die sich aus den gesetzlich angegebenen Fällen abnehmen läßt, kann man wohl sagen, daß sie dieses Recht immer haben, wenn sich den bestehenden Verhältnissen nach mit Wahrscheinlichkeit keine glückliche Ehe erwarten läßt. Große Ungleichheit des Alters und Standes und andere, obgleich nur wegen Vorurtheil oder Convenienz wirksame Umstände können wohl eben so gut, als der Mangel an dem erforderlichen Einkommen, die Verweigerung der Ehe motiviren. Auch Confessionsverschiedenheit? Gemischte Ehen haben in der Regel zu viel Schlimmes in ihrem Gefolge, nicht blos für den einen oder den andern Ehegatten, sondern für die Familie überhaupt und wohl auch noch weiter; darum läßt sich erwarten, eine Regierung, die, wie die österreichische, politischer Verhältnisse wegen Misch-Ehen im Allgemeinen zwar nicht verbietet oder für ungiltig erklärt, sicher aber auch nicht begünstigt, werde dem Urtheile eines Vaters, der nach Erwägung aller besondern Umstände eine solche Ehe für sein Kind bedenklich findet, die

---

[10]) Vogl. Hofd. 7. April 1785. (Just. G. S.)

[1]) § 53. A. B. G. B.

richterliche Hilfe, dem richterlichen Urtheile aber, das auf einem solchen Principe beruht, die oberrichterliche Bestätigung nicht versagen wollen.

§ 353. Fortsetzung.

„Einem fremden Minderjährigen, der sich in diesen Staaten verehelichen will und die erforderliche Einwilligung nicht beizubringen vermag, ist von dem hierländigen Gerichte, unter welches er nach seinem Stande und Aufenthalte gehören würde, ein Vertreter zu bestellen, der seine Einwilligung zur Ehe oder seine Mißbilligung diesem Gerichte zu erklären hat" [1]). Es bezieht sich diese Vorschrift, welche die Strenge des einmal angenommenen legislativen Systems mit den Forderungen der dagegen ankämpfenden Nothwendigkeit versöhnen soll, nur auf den Fall, „wenn die Communication mit dem Orte, dessen Gesetzen der Fremde unterliegt, durchaus unmöglich wäre — ein Fall, der nur äußerst selten ist" [2]). Sie verlangt aber, damit ihre Schlußworte nicht ohne Sinn und Bedeutung bleiben, eine extensive Erklärung, infolge deren zur giltigen Eheschließung auch die Einwilligung des Gerichtes, und zwar selbst noch in dem Falle nothwendig bleibt, wenn es sich um die bloße Supplirung des nach dem ausländischen Gesetze vom Vormund allein (nicht auch von der Vormundschaftsbehörde) geforderten Consenses handelt [3]). An dieser genügt es aber auch jedenfalls, die vorgängige Erklärung des dafür eigens bestellten Vertreters mag für oder auch gegen die Verehelichung lauten. Dafür spricht ganz klar der Eingang des Paragraphen, der für den Fall Vorkehrung treffen will, als der fremde Minderjährige die nach den Gesetzen seines Vaterlandes erforderliche Einwilligung nicht beizubringen vermag; wer die Einwilligung nach jenen ausländischen Gesetzen zu geben habe, ob der Vater, Großvater, die Vormundschaftsbehörde oder der Vormund, oder dieser mit jener zugleich oder noch Jemand Anderer — das wird nicht weiter unterschieden und für alle diese Fälle eine und dieselbe Aushilfe angeordnet. Eben darum aber, weil das Gesetz immer dasselbe verlangt, genügt die gerichtliche Einwilligung auch dann, wenn das ausländische Gesetz die Einwilligung des Vormundes (allein oder zugleich mit jener der Gerichtsbehörde) nicht wie in Oesterreich die bloße Er-

---

1) § 51. A. B. G. B. s. schon Hofd. 8. März 1796. (Just. G. S.) 18. Juli 1803 (Jaksch VII. 408.).

2) Hofdec. 21. Dec. 1815. (Winiwarters Samml. der nachträgl. Verord. 1. B. zu § 51.)

3) S. Dolliner: Erläuter. I. B. § 20. insbesondere mit Beziehung auf das Hofd. 17. Juli 1813. (Just. G. S.)

klärung fordert, der hierlands aufgestellte Vertreter aber sich negativ erklärt hätte. Ist es dem ausländischen Minderjährigen äußerer Umstände wegen nicht möglich, die nach seinen vaterländischen Gesetzen erforderliche Licenz zu erhalten, dann will ihn das Österreichische Gesetz in großer Consequenz zu jenem Gleichheitsprincipe, nach welchem Fremde in Oesterreich behandelt werden sollen [4]), wie einen Oesterreicher ansehen. Ob die Ehe dann auch im Auslande für giltig werde gehalten werden, das steht freilich dahin; zweckdienlich wäre es gewesen, wenn die Österreichische Gesetzgebung zum Voraus erklärt hätte, die in ähnlicher Weise im Auslande abgeschlossenen Ehen ihrer minderjährigen Unterthanen als giltige Ehen anzuerkennen. Uebrigens kann das in Rede stehende Gesetz, das in seiner offenbar exceptionellen Richtung weder eine Analogie zuläßt, noch — verglichen mit dem Texte der beiden nächst vorhergehenden Gesetz-Paragraphen [5]), hinsichtlich ihres so genau bezeichneten Gegenstandes einer ausdehnenden Interpretation zugänglich ist, immer nur auf „Minderjährige", schwerlich aber nur gerade innerhalb der in Oesterreich selbst bestimmten Altersgrenze [6]), bezogen werden; gilt also nicht von anderen Personen, die etwa den Minderjährigen rechtlich gleichstehen und eben so wenig von dem Falle, da eine fremde Gesetzgebung, wie z. B. die von Baiern [7]), Graubünden [8]) ausdrücklich erklärt hat, daß einer von ihren Unterthanen im Auslande überhaupt oder in Oesterreich insbesondere ohne vorgängige Erlaubniß der heimathlichen Regierung eingegangene Ehe als giltig nicht werde anerkannt werden.

§ 354. Das Ehehinderniß des geschlechtlichen Unvermögens.

Zur giltigen Abschließung der Ehe wird als ein wesentliches Moment vorausgesetzt, daß diejenigen, die sich verehelichen wollen, die physischen Anlagen haben, mit einander in Geschlechtsgemeinschaft zu treten. Der Mangel des Geschlechtsvermögens macht ein natürliches Ehehinderniß [1]) — gleichviel woher derselbe entstanden, ob aus einer natürlichen Unthätigkeit des Geschlechts-

---

[4]) § 33. A. B. G. B.

[5]) Nämlich § 49. 50. A. B. G. B.

[6]) § 21. A. B. G. B.

[7]) Hofd. 30. Oct. 1827. (Pol. G. S.)

[8]) Hofd. 3. Oct. 1836, Z. 26322. — S. noch die Beilage zu dem Hofd. vom 31. März 1842 (Mähr. Gub. Eröff. v. 29. April 1842 — Prov. G. S.)

[1]) c. 31. C. XXVII. q. 2.

„. . . Nos igitur attendentes, quod secundum canonicas sanctiones et naturae rationem qui frigidae naturae sunt et impotentes, iidem minime apti ad contrahendum matrimonium reputentur. Const. Sixti V. „Cum frequenter" 1589.

triebes (»frigidi«) oder durch dämonische Einwirkung (»maleficiati«) oder sonst wie (»aliter impotentes«), etwa durch Krankheit, Alter, Gewaltthätigkeit oder natürliche Mißbildung. Damit aber das geschlechtliche Unvermögen der Eheabschließung wirklich im Wege stehe, verlangen die Kanones, daß dasselbe — gleichviel übrigens, ob es ein absolutes oder ein relatives sei — entweder schon zur Zeit, als die Ehe geschlossen wird, ein unabwendbares war, d. i. ein solches, das weder auf ärztlichem Wege, wenigstens nicht ohne Lebensgefahr, noch (wenn etwa dämonischer Einfluß zum Grunde läge) durch die kirchlichen Exorcismen, noch auf menschliche Weise ohne Sünde gehoben werden kann, oder daß es, obgleich es zur Zeit der Eheabschließung kein unheilbares war, doch nachher in ein solches übergegangen [2]).

Eben so erklärt das österreichische Recht: Das immerwährende Unvermögen, die eheliche Pflicht zu leisten, ist ein Ehehinderniß, wenn es schon zur Zeit der geschlossenen Ehe vorhanden war. Ein blos zeitliches oder erst während der Ehe zugestoßenes, selbst unheilbares Unvermögen kann das Band der Ehe nicht auflösen" [3]). Bloße Unfruchtbarkeit, die ohnehin in den allerwenigsten Fällen menschlicher Beurtheilung untersteht, hohes Alter an und für sich, ansteckende Krankheiten oder Gebrechen, wären sie auch so bedeutend, daß die Abschließung der Ehe sündhaft erscheint, subsumiren sich unter dieses Ehehinderniß noch nicht [4]). Eben so wenig schließt dasselbe die Ehe auf dem Todtenbette aus, die aus moralischen Gründen sogar sehr räthlich sein kann [5]).

§ 355. Ehehindernisse aus einer wichtigeren Verletzung rechtlicher Ordnung.

Unter diese Aufschrift reihen sich, wie nach kanonischem, so nach österreichischem Rechte, obschon nicht in beiden Rechtssystemen unter gleichen Bestimmungen — das Ehehinderniß des Ehebruchs, des Gattemordes (beide in der Doctrin des kanonischen Rechtes unter der generischen Benennung: impedimentum criminis bekannt) das Hinderniß der Entführung und zum Theil, wie sich in §. 361 zeigen wird, jenes des bestehenden Ehebandes; nach österreichischem Rechte aber auch noch das Ehehinderniß schuldvoller Theilnahme an den Trennungsursachen einer

[2]) c. 3. X de frigid.

[3]) § 60. A. B. G. B.

Der zweite Satz dieses Paragr. wird, weil er ganz überflüssig und zum Theile sogar unlogisch gestellt ist, bei einer künftigen Revision des Gesetzbuches hoffentlich wegbleiben.

[4]) cf. c. 27. C. XXXII. q. 7. c. 2. X de conjug. lepros.

[5]) S. Sanchez de matr. lib. VIII. desp. 105. n. 3.

früher bestandenen, durch richterliche Intervention wieder aufgehobenen Ehe. —

Vom juridischen Standpuncte, auf welchem nicht schon, wie auf dem ethischen, der Wille für die That gilt [1]), ist Ehebruch die mit dem objectiv wahren oder rechtlich dafür angenommenen Bewußtsein der Verletzung des ehegattlichen, wenn gleich vielleicht in der Ausübung völlig eingestellten Rechtes auf ausschließlichen geschlechtlichen Umgang verbundene Geschlechtsgemeinschaft [2]). Er fällt ohne Unterschied des Geschlechtes Jedem zur Last, der in dem wahren und rechtlich angenommenen Bewußtsein des ehelichen Verhältnisses, in dem er wirklich steht, mit einer Person des andern Geschlechtes, die aber sein Ehegatte weder ist noch von ihm aus gutem Grunde dafür gehalten wird, wenn auch unter psychologischem Zwange, in fleischliche Vermischung, wie solche zur Zeugung nothwendig, gekommen ist; er fällt aber auch jenem zur Last, der in Wahrheit zwar nicht verehelicht oder doch darüber in einem entschuldbaren Irrthume ist, aber mit einer an einen Andern wirklich verehelichten Person in dem Bewußtsein, daß dieselbe mit einem Andern wirklich verehelicht ist, oder aus einem praktisch statt dieses Bewußtseins geltenden Irrthume in solche Geschlechtsgemeinschaft getreten ist [3]). Ein Ehehinderniß macht nach gemeinem kirchlichen Rechte, wie solches jetzt gilt [4]), der Ehebruch erst dann, wenn er wirklich vollbracht (nicht blos, wenn auch sehr nahe versucht) worden ist [5]), beiden Concumbenten zur Last fällt [6]) und mit einer zweiten kanonischerseits markirten Eheverletzung, nämlich mit dem Versprechen der auf den Todesfall des andern (nämlich verletzten) Ehegatten bedingten künftigen Verehelichung oder gar mit dem Versuche der Verehelichung selbst (zweifache Ehe) oder mit Lebensnachstellungen gegen den andern Gatten, wären solche auch blos bei dem criminellen Versuche geblieben, in Concurrenz kömmt [7]).

---

1) Matth. V. 27. 28. c. 13. C. XXXII. q. 5. c. 30. D. I. de poenit.

2) Ohne dolus oder die ihm gleichzuhaltende culpa lata gibt es kein adulterium s. L. 43. Dig. Ad leg. de. de adult. Nov. CXVII. c. 11.

3) I. Corinth. VII. 4. c. 5. C. XXVIII. q. 1., c. 4. C. XXXII. q. 4. c. 1—23. C. XXXII. q. 5. c. 5. 6. C. XXXIV. über die bestrittene Frage von der Vollendung des Ehebruches s. Weiske's Rechtslexikon „Ehebruch“.

4) cf. c. 1—3. C. XXXI. q. 1. Const Benedicti XIV. „Redditae nobis,“ 5. Decemb. 1744. § 21. sq.

5) c. 15. de regul. jur. in VI. mit c. ult. X de sponsal.

6) c. 1. 7. X de eo. qui duxit in matr. quam poll. adult.

7) c. 4—6. C. XXXI. q. 1. t. 1. X de eo, qui duxit in matr. quam poll. adult. Die meisten Kanonisten fordern im letzten Falle verübten Mord. (So z. B. Sanchez de matr. lib. VII. desp. 78. n. 7.) Aber im Decretalen-Rechte wird von machinari in vitam u. machinari aliquid gesprochen — was eben nicht gerade umbringen heißt. Selbst im c. 5. C. XXXI. q. 1. (v. J. 845, wo diese Norm zuerst öffentlich anerkannt

Daß das jedenfalls nicht aus leidigem Scherz gemachte und dafür aufgenommene Eheversprechen, wenn es dem Ehebruche vorangeht, doch nicht schon vor, sondern erst während der (eben nachher durch den Ehebruch verletzten) Ehe — war sie übrigens schon consummirt oder nicht, wenn nur wahre Ehe — gemacht und angenommen sein muß, obwohl es auch nur einseitig gemacht sein kann, und daß, ist es bedingt gemacht worden, die Bedingung bereits eingetroffen sein soll, ist wohl deutlich ausgesprochen: die Kanonisten verlangen aber auch gewiß nicht ohne Grund, daß das Versprechen, wenn vor dem Ehebruche gegeben, noch vor demselben nicht widerrufen worden sei [8]). Sie verlangen ferner in überwiegender Mehrzahl, daß die Lebensnachstellung, gleichviel übrigens, ob solche von diesem oder jenem ehebrecherischen Theile gemacht worden, in der Absicht, die Verehelichung frei zu haben, und mit Erfolg gemacht sei" [9]). Endlich meinen Viele, doch vielleicht ohne Grund [10]), Rechtsunwissenheit paralysire dieses Ehehinderniß.

§ 356. Fortsetzung.

Das Österreichische Gesetz verordnet: „Eine Ehe zwischen zwei Personen, die mit einander einen Ehebruch begangen haben, ist ungiltig. Der Ehebruch muß aber vor der geschlossenen Ehe bewiesen sein" [1]). Demnach sind es zwar nicht die nach kanonischem Rechte erforderlichen Umstände, die den Ehebruch zum Ehehinderniß machen, es ist aber auch nicht derselbe an und für sich, sondern nur der bewiesene Ehebruch ein Ehehinderniß. Ob der Beweis vor einer Gerichtsstelle oder vor einer politschen Behörde auf diese oder jene, wenn nur legitime Weise geführt worden und zu einem rechtsgiltigen Erkenntnisse über den Bestand des Ehebruches, wie er eben nach österreichischem Rechte ein Ehehinderniß machen soll, gebracht hat, das ist, da das Gesetz nicht unterscheidet, völlig einerlei. Da jedoch der Ehebruch keine einfache That, sondern eine strafbare Handlung (schwere Polizei-Uebertretung [2]), oder, nach der

---

wurde) heißt es „. . . nisi forte vir aut mulier virum, qui mortuus fuerat, occidisse notetur, aut propinquitas, aut alia quaelibit actio criminalis impediat." Es ist dieser letzte Satz um so mehr zu beachten, da das ganze c. 5. cit. eine Lex correctoria, also strictae inter pratationis ist.

8) Ein Widerruf nach begangenem Ehebruche nützt nichts mehr, lehren alle Kanonisten.

9) c. 5. C. XXXI. q. 1.

10) Maschat: Instit. can. lib. IV. tit. 7. n. 7. Wex; Ariadne Carolina Canon. P. V. Tr. II. Contr. 5.

1) § 67. A. B. G. B.

2) § 247. 248. 255. Strafges. II. Thl.

Terminologie des neuen Systems Vergehen) [3]), vielleicht gar Verbrechen [4]) und als solche bestimmten Behörden zur rechtlichen Behandlung zugewiesen ist, da ferner der Civilrichter den Auftrag hat, sich stets gegenwärtig zu halten, „daß Rechtsangelegenheiten, deren Entscheidung von dem Beweise und der Zurechnung eines Verbrechens oder einer schweren Polizei-Uebertretung abhängt, vor erfolgtem Urtheile des Criminalgerichtes oder der politischen Behörde bei dem Civilgerichte nicht angebracht werden können" [5]); so kann es, wo das Gesetz den Civilrichter nicht insbesondere zu dem erforderlichen Urtheile auctorisirt, nur die Strafbehörde sein, aus deren rechtsgiltigem Erkenntnisse der Beweis des begangenen Ehebruches sich herausstellt [6]). Noch weniger kann ein schiedsrichterliches Urtheil in Betrachtung kommen. Dasselbe kann doch immer nur eine privatrechtliche Bedeutung haben, der Ehebruch aber soll ein öffentliches Ehehinderniß machen. Ferner soll ja doch nicht einmal das Geständniß vor dem Seelsorger oder einer geistlichen Behörde zur Constituirung des Ehehindernisses hinreichend sein [7])! — Gewiß muß der Ehebruch, damit er nach dem bürgerlichen Gesetze ein Ehehinderniß mache, nach der Gesetzes-Textirung als vollbrachter Ehebruch, und zwar rücksichtlich beider Concumbenten bereits erwiesen sein, mit andern Worten: der Ehebruch wird erst in dem Augenblicke zum Ehehinderniß, als sich aus dem rechtskräftigen Erkenntnisse einer öffentlichen Behörde klar herausstellt, es sei ein Theil wie der andere in der mit einander vollzogenen Beiwohnung des Ehebruchs schuldig geworden. Diese strenge Auslegung [8]), neben der freilich auch eine weiter fassende möglich wäre, entspricht nicht nur dem Ausdrucke des Gesetzes [9]), zumal wenn man mit dem letztern das Josephinische

---

3) Pat. 17. Jän. 1850. art. IX. B. 11.

4) §. 110. 115. 185. 186. Strafg. I. Thls.

5) Hofd. 6. März 1821. (Just. G. S.)

6) Ob alle auf Weisung der § 158. 167. 540. 544. 768. 770 u. 1328 erlassenen Civilurtheile hieher gehören, wie Dolliner annimmt, (Erläut. I. B. § 45. n. 11 a.), das dürfte doch noch in Frage stehen.

7) Hofd. 6. Sept. 1833 (Prov. G. S. in Ob. Oest.). Freilich eine sehr auffallende Verfügung, die sich weder aus der Absicht des Gesetzgebers, nur den völlig gewissen Ehebruch, diesen aber jedenfalls Ehehinderniß seyn zu lassen, noch auch aus der Stellung, welche der Curat-Klerus und das Consistorium in der politischen Administration Österreichs bisher einnahmen, begreifen läßt.

8) In strenger Consequenz zu dem Satze: In jure non esse et non adparere idem est, kann man nur das bewiesen nennen, was die Behörde in legitimer Form als bewiesen anerkennt. Daraus folgt, daß ein albernes Dispensgesuch, worin der bisher nicht erwiesene Ehebruch zugestanden wird, denselben auch nicht zu einem Ehehindernisse qualifizirt.

9) S. Dolliner: Ausführl. Erläut. 1. B. § 45. N. 5.

(nächst frühere) Gesetz vergleicht [10]), sondern sie hat auch das in dem österreichischen Eherechte vorherrschende Princip der Ehebegünstigung [11]) für sich.

Uebrigens scheint die österreichische Gesetzgebung die Forderung, daß der Ehebruch, damit er ein Ehehinderniß sei, voraus schon bewiesen sein müsse, nur darum zu machen, weil, macht der Ehebruch ohne diese Bedingung eine Ehe ungiltig, nicht nur die durch die Frage um die Giltigkeit einer Ehe, die wegen einer frühern ehebrecherischen Verbindung ungiltig sein soll, veranlaßte Evidentstellung desselben viel mehr Aergerniß gibt, sondern weil auch die Leidenschaft Gelegenheit gewinnt, unter dem Vorwande der Gerechtigkeitspflege auf eine sehr blamirende Weise Befriedigung zu suchen.

§ 357. Fortsetzung.

Haben zwei Personen verschiedenen Geschlechtes, wäre auch nur erst eine von ihnen der Kirche einverleibt gewesen, sich zu dem Morde einer dritten, die der Ehegatte der einen war und auch von ihr dafür anerkannt wurde, einverstanden; so können sie, ist der Tod infolge dieses Einverständnisses, gleichviel aus wessen Verschulden zunächst, wirklich erfolgt, nach kanonischem Rechte nimmermehr mit einander eine Ehe eingehen [1]). Daß bei der Conspiration die Endabsicht darauf ging, sich die Verehelichung möglich zu machen, fordern die Kanones [2]) eben so wenig, als daß der mitschuldige Nicht-Gatte das Verhältniß des Gemordeten zu dem andern Mitschuldigen wirklich kenne. Allerdings wäre ein Ehegatte gegen die mörderischen Anschläge des andern und seines Buhlen noch mehr gesichert, wenn die Kirche ihr Ehehinderniß auch auf den Fall des blos versuchten Mordes stylisirt hätte [3]); doch wolle man bei dem Vorwurfe nicht vergessen, daß die kirchliche Gesetzgebung ihre Normen nicht vom polizei-staatlichen, sondern vom dogmatisch-ethischen Standpuncte aus construirt.

Im Österreichischen Gesetzbuche heißt es: „Wenn zwei Personen auch ohne vorhergegangenen Ehebruch sich zu ehelichen versprochen haben und wenn, um diese Absicht zu erreichen, auch nur eine von ihnen dem Gatten, der ihrer Ehe im Wege stand, nach dem Leben gestellt hat, so kann zwischen denselben auch dann, wenn

---

[10]) Ehepat. v. 26. Jän. 1783. § 18. (Jaksch II. 77.)

[11]) § 99. A. B. G. B.

[1]) c. 1. X de convers. infid. Nachgefolgte Genehmigung des vollbrachten oder auch nur mit sicherem Erfolge eingeleiteten Mordes genügt nicht, eben so wenig aber wird dagegen ein concurrirender Ehebruch verlangt.

[2]) Anders freilich die Kanonisten, weil sie im c. 1. cit. nur ein kirchliches Polizeigesetz sehen.

[3]) Dolliner: Ausführ. Erläut. § 46. N. 1.

der Mord nicht wirklich erfolgt ist, eine giltige Ehe nicht geschlossen werden" [4]). Daß die Lebensnachstellung, an deren Versuch es hier genügt, um das Ehehinderniß zu bilden, ein Mord oder doch ein (wenn auch vielleicht nicht mehr criminell strafbarer) Mordversuch sein müsse, sagt das Gesetz selber so deutlich, daß man, weil das System der österreichischen Strafgesetzgebung, das im allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuche gewiß nicht ohne Berücksichtigung geblieben ist, den Mord, den es unter die Verbrechen einreiht, von anderen das Leben selbst aufhebenden Rechtsverletzungen genau unterscheidet, außer jenen Fällen, die sich unter den criminellen Begriff von Mord subsumiren lassen, das Ehehinderniß nicht weiter suchen darf. Analogien sind hier so wenig, als bei einem andern Ehehindernisse zulässig [5]).

Dem Morde oder Mordversuche muß das Eheversprechen vorausgegangen sein. Dafür spricht die Stylisirung des Paragraphen eben so deutlich, wie für die Behauptung, daß dieses Eheversprechen ein gegenseitiges, wenn auch eben nicht gerade ein feierliches sein müsse. Frägt man, wann das Eheversprechen müsse gemacht worden sein, so erhält man nicht überall dieselbe Antwort. Wir schließen uns an jene an, welche der Meinung sind, es müsse dasselbe erst während des Bestandes jener Ehe gemacht worden sein, die eben der beabsichtigten weitern Verehelichung im Wege stand. In dieser Voraussetzung erst erhält die zwischensätzlich gemachte Erwähnung von einem Ehebruche ihre gute Bedeutung, indeß sie, wenn es gleichgiltig ist, ob ein Ehebruch bereits möglich war oder nicht, ohne allen Zweck da stehen würde. Daß dieser Zwischensatz in dem vorhergehenden Paragraphen, der ja von dem Ehehindernisse des Ehebruchs handle, seine Erklärung finde, ist eine lächerliche Annahme, da sie im Systeme des Gesetzbuches selbst auch nicht den leisesten Schein einer Begründung hat. Daß damit angedeutet werden sollte, die österreichische Verfügung weiche hier von der Lehre der Kanonisten ab, welche den Ehebruch immer mit dem Gattenmorde verbinden und beide zusammen unter dem Namen impedimentum criminis begreifen [6])? Wozu aber, da nun doch

---

[4]) § 68. A. B. G. B.

[5]) Der Duellant, der seinen Gegner im Zweikampfe um das Leben gebracht, hat keinen Mord im Sinne des österr. Strafgesetzes begangen. Er heißt diesfalls nur ein „Todtschläger" (§ 143 Strafges. I. Thl.), obwohl er freilich auch kein Verbrechen des Todtschlages begangen hat (§ 123. daselbst) und sich doctrinell recht gut als Mörder oder Todtschläger darstellen ließe (§ 117. 123. Strafges. I. Thl.). Demnach hat der Duellant, wäre das Duell auch in der Absicht, die Gattin des Gegners frei zu machen und nachher zu ehelichen, gemacht worden, das Ehehinderniß des Gattenmordes nicht gegen sich — was denn freilich sehr auffallen muß! Wirklich behauptet Helfert: Kirchenr. § 295, daß er es gegen sich habe.

[6]) Dolliner: Ausführ. Erl. I. Thl. § 46. 2. a.

das „gemeine Recht" schon im Kundmachungspatente des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches für aufgehoben erklärt ist [7]), ja das gemeine Eherecht schon durch das Josephinische Ehegesetz verdrängt sein sollte [8]) — diese Andeutung und noch dazu in dieser Irrung veranlassenden Weise? Warum wird eine ähnliche Beziehung nicht auch bei den andern vom kanonischen Rechte abweichenden Ehehindernissen, warum nicht einmal bei dem Ehebruche gemacht? Wozu auf jene doctrinelle Bezeichnung hindeuten, da doch auch das kanonische Recht und alle Kanonisten Ehebruch und Gattenmord in den Ehehindernissen unterscheiden und ein Ehehinderniß des Gattenmordes auch ohne allen Ehebruch kennen? Aber was gäbe es auch für einen Grund, ein früheres vielleicht sehr harmloses Versprechen der Ehe mit einer pönalen Verfügung zu bedrohen und so demjenigen, der den Gatten seiner ehemaligen Braut, ohne deren Wissen und Willen umgebracht, sie selbst etwa dadurch dem Nothstande preisgegeben hat, den Weg abzusperren, ein Unrecht seinerseits wieder auszugleichen?

§ 358. Fortsetzung.

Das Ehehinderniß der Entführung beruht nebst der Fürsorge für den öffentlichen Zustand der Sittlichkeit, zumeist auf der legislativen Voraussetzung, daß die entführte Person nicht in der Lage ist, mit völlig freiem Willen sich zu verehelichen [1]). Kirchlicherseits erklärte zuletzt das Concilium von Trient [2]), „zwischen dem gewaltsamen Entführer („inter raptorem") und der gewaltsam Entführten („et raptam") könne, so lange die letztere in des erstern Gewalt bleibt, keine Ehe bestehen; ist aber die Entführte

---

7) Absatz IV. das.

8) Dieses Josephinische Ehepat. vom 16. Jänner 1763 erklärte im § 19: „Neuntens, nicht minder sollen auch jene mit einander eine giltige Ehe einzugehen nicht fähig sein, die den ihrer Heirath im Wege stehenden Ehegatten des einen Theiles ermordet haben: die Ermordung möge nun von ihnen selbst oder von einem andern durch ihre Veranlassung vollbracht, und entweder mit beiderseitiger Einwilligung oder auch nur von einem Theile mit Wissen und Willen des andern verübt worden seyn." Zwei junge Leute haben sich mit einander verlobt; darauf heirathet das Mädchen einen Andern, der verlassene Bräutigam bringt, ohne daß es seine ehemalige Braut ahndet, deren Gatten um, damit er seine Braut wieder bekomme: könnte man das Josephinische Gesetz diesfalls in Anwendung bringen wollen? Hat denn die ehemalige Braut noch Heirathsgedanken, daß man von einem ihrer Heirath im Wege stehenden Ehegatten reden mag? — Und unser jetziges Gesetzbuch sollte darin strenger, ohne allen Grund strenger sein?

1) arg. c. ult. X de rapt. Anders früher s. c. 4. 11. C. XXXVI. q. 2. aber gewiß nicht überall s. c. 8—10. C. et q. citt.

2) Conc. Trid. XXIV. c. 6. ref. matr.

von dem Entführer gesondert und an einem sichern und freien Orte, und wolle ihn zu ihrem Gatten nehmen, so möge er sie zum Weibe haben; nichts desto weniger sollen der Entführer selbst und Alle, die ihm Rath und Beistand geleistet, von Rechtswegen excommunicirt, fortan infam und aller Würden unfähig sein, sind es aber Kleriker, solche degradirt werden. Ueberdies solle der Entführer gehalten sein, die Entführte, er mag sie geehelicht haben oder nicht, nach richterlichem Ermessen gebührend auszustatten". [3]) Die begünstigte Stellung, welche die Ehe im kanonischen Rechte einnimmt, rechtfertigt zwar noch nicht die Meinung, daß wo bewiesenermaßen die gesetzliche Präsumtion des Zwanges unrichtig wäre, das Ehehinderniß wegfalle; wohl aber spricht sie für die Ansicht, daß hier von einer analogen Anwendung keine Rede sein könne und sohin das Ehehinderniß strengen Rechts nur zwischen einer weiblichen Person, die entführt worden, und ihrem Entführer selbst bestehen müsse [4]); nur versteht es sich, dem Sprachgebrauch gemäß, von selbst, daß unter dem Entführer der unmittelbare Thäter nicht mehr und nicht weniger als derjenige, der ihn als Werkzeug seiner Schlechtigkeit braucht, begriffen wird. Daß die Entführung, wenn sie ein Ehehinderniß sein soll, gewaltsam geschehen sei, fordert der legale Ausdruck ganz genau [5]); daß die Gewalt gerade gegen die Entführte selbst gerichtet worden, sagt zwar das Concilium nicht deutlich, aber es hat wahrscheinlich nur dieses sagen wollen, weil es folgerecht zu jenem anerkannten Principe der Selbstbestimmung [6]) kaum etwas anderes sagen konnte [7]).

Das Österreichische Gesetz verordnet: „Die Einwilligung ist auch dann ungiltig, wenn sie von einer entführten und noch nicht

3) Daß der raptus in der Absicht der Verehelichung geschehen sein müsse, um das Ehehinderniß zu begründen, fordert nach dem Geiste des Gesetzes, die Congr. Interpret. Concilii Trid. in den Decreten vom 23. Jänner 1583 u. 14. Nov. 1643.

4) Die Concilien-Verfügung mittelst extensiver Interpretation auch auf raptum et raptricem — sit venia verbo — beziehen zu wollen, geht bei der Gemessenheit des Ausdruckes, den Vorlagen früherer Gesetze und bei der besonderen Seltenheit des Falles gewiß nicht an.

5) Allerdings kann man durch listige Wegführung zu demselben Ziele gelangen, als durch Gewalt, dort wie hier die volle Freiheit des Entschlusses aufgehoben sein: aber nur dort, wo Gewalt geübt worden ist, wird der Zwang, ohne daß ein Gegenbeweis außer auf den vom Concilium selbst bestimmten Ausnahmsfall zulässig ist, ohne weiters vermuthet. Wer durch listige Verlockung in die Zwangslage gekommen, der hat die Vermuthung nicht für sich und also den Zwang zu erweisen.

6) Conc. Trid. XXIV. c. 1. de ref matr.

7) Über die verschiedenen Vertheidiger dieser und der entgegen gesetzten Meinung s. Lucii Ferraris prompta Bibl. v. Impedementa matrimonii art. II. n. 117—122. — Aus c. 6. X de raptor. können vielleicht beide Parteien nichts folgern — da hier ein Mann seine wirkliche Frau gewaltsam fortgenommen.

in ihre Freiheit versetzten Person gegeben worden [8]). Fragen wir zunächst bei dem gemeinsamen Sprachgebrauch um die eigenthümliche Bedeutung [9]) von „entführen" nach, so erfahren wir, daß es bei der widerrechtlichen Fortbringung einer Person — gleichviel welches Geschlechtes — die damit bezeichnet zu werden pflegt, nicht immer und allein auf eine Bewältigung widerstrebender Kräfte oder eine Meisterung des Willens durch Motive der Furcht ankomme, indem eine solche Fortbringung wohl auch durch bloße Arglist bewirkt werden kann; ferner daß die Gewalt oder Arglist, welche gebraucht worden, nicht eben gegen die entführte Person gebraucht sein müsse, indem eine Person, vielleicht auch mit ihrer Einwilligung einer andern, die sie mit Recht an einem bestimmten Orte zu haben verlangt, entführt werden mag; endlich daß es auf eine bestimmte Absicht, die durch die Ortsveränderung erreicht werden soll, eben so wenig ankomme, als auf den Umstand, daß die entführte Person in mehr oder weniger enger Gewahrsame gehalten und dadurch mehr oder weniger ihrer persönlichen Freiheit beraubt wird. Ob dieser Begriff in seinem vollen Umfange oder wie weit derselbe bei dem Ehehindernisse der Entführung in Anwendung komme, das ist unter den österreichischen Rechtslehrern streitig. Die Allgemeinheit, in welcher sich das Gesetz ausspricht, steht allerdings für die Ansicht, daß man, wenn nur die entführte Person, sie sei nun männlichen oder weiblichen Geschlechtes, um ihre persönliche Freiheit gekommen und derselben noch fortan beraubt ist, keine weitere Unterscheidung zu machen habe, ob Gewalt oder List, und ob die eine oder die andere gegen die entführte Person selbst oder gegen einen Dritten, der sie von Rechtswegen an jenem Orte, von dem sie eben fortgebracht worden ist, haben will, z. B. gegen Aeltern, Vormünder, Curatoren (wirklichen oder vermeinten) Ehemann, vielleicht gar unter Zustimmung oder auf Anstiften der entführten Person gebraucht worden und ob die Entführung in dieser oder jener Absicht, gesetzt auch, dieselbe war ursprünglich nichts weniger als auf Heirath oder Unzucht [10])

---

8) §. 56. A. B. G. B.

9) § 6. A. B. G. B.

10) Vergl. Strafgesetzb. I. Thl. § 80. Anders muß Dolliner sprechen, der sich an ein Abstract aus diesem Paragr. anlehnt, weil das bürgl. Gesetzbuch den Begriff der Entführung ganz unbestimmt lasse und eine wechselseitige Ergänzung der Gesetzbücher anzunehmen sei. Wir entgegnen, daß doch der § 6. A. B. G. B. für jene unbestimmt gelassenen Begriffe hinreichende Vorsorge treffe, daß aber auch der legislative Standpunct, wenn es sich um Strafgesetze handelt, ein anderer sei, als der, da es um Civilrecht zu thun ist. Oder langt man im Strafgesetzbuche aus, wenn man den Begriff von Besitz im § 151 I. Theil aus dem bürgl. Gesetzbuche nehmen will?

gerichtet gewesen, gemacht worden sei. Eben so ist es gleichgiltig, wen die entführte, ihrer persönlichen Freiheit noch beraubte Person ehelichen soll oder vielleicht auch selber will: ob den Entführer, einen an der Entführung Theilnehmenden oder einen Dritten, der vielleicht gar nichts von der Entführung weiß — das Gesetz unterscheidet nicht. Eine analoge Anwendung des Gesetzes auf den Fall, da Jemand, ohne entführt worden zu sein, rechtswidrig seiner persönlichen Freiheit verlustig ist, findet wohl nicht statt, noch weniger ist von einem Ehehindernisse der Verführung (seductio) die Rede.

§ 359. Fortsetzung.

Das nächstfolgende Ehehinderniß der schuldvollen Theilnahme an den Trennungsursachen einer früheren Ehe, das neben dem Ehehindernisse des Gattenmordes bestehen soll, läßt sich nur unter der Voraussetzung denken, daß die frühere Ehe bei Lebenszeiten beider Ehegatten getrennt worden ist. Nun kennt zwar, wie sich weiter unten zeigen wird, auch das kanonische Recht solche Trennungen der Ehen; es hat aber, wie sehr auch der eine oder andere Gatte sich daran verschuldet habe, nirgends ein Ehehinderniß darauf gegründet. Anders das Österreichische Gesetzbuch, zu dessen Verständniß hinsichtlich des in Rede stehenden Punctes wir eine kurze Bemerkung voranschicken müssen. Die Österreichische Gesetzgebung ließ, nachdem sie einmal für religiös-politische Duldung sich ausgesprochen hatte [1]), ganz folgerecht zu dem adoptirten Systeme ihre akatholischen Unterthanen auch hinsichtlich des ehelichen Verhältnisses nach deren religiöser Ueberzeugung leben, also auch das Band der Ehe, selbst der consummirten, insoweit es den Religionsbegriffen der verschiedenen akatholischen Glaubensparteien, welche ohne Gefährdung der Staatsinteressen Duldung haben konnten und sollten, gemäß war, noch bei Lebzeiten der Ehegatten trennen. Dafür sprach sich schon das Josephinische Ehepatent [2]) aus und das jetzt geltende allgemeine bürgerliche Gesetzbuch hat die religiöse Freiheit nicht zu beschränken versucht; wie aber schon das Josephinische Gesetz um der guten Ordnung willen die Ehetrennung nur durch Dazwischenkunft der dafür competenten Gerichtsbehörde verstatten will, so will es auch das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch. Ist nun irgendwo eine solche Ehetrennung wirklich erfolgt, dann „wird den Getrennten zwar überhaupt gestattet, sich wieder zu verehelichen; doch kann mit denjenigen, welche vermöge der bei der Trennung vorgelegenen

---

[1]) S. Helfert: Die Rechte und Verfassung der Akatholiken im österr. Kaiserstaate. Prag. 1843. (3. Aufl.) § 1. 2.

[2]) Pat. 16. Jänner 1783. § 49—54.

Beweise durch Ehebruch, Verhetzung oder auf eine andere sträfliche Art die vorgegangene Trennung veranlaßt haben, keine giltige Ehe geschlossen werden" [3]). Das Ehehinderniß besteht also zwischen den getrennten Personen einerseits und jenen anderseits, welche durch irgend eine gesetzwidrige Handlung, die sie im Vereine mit dem einen Ehegatten gegen den andern verübt, oder durch eine andere unsittliche, wenn auch nicht in der Absicht, die Ehetrennung herbeizuführen, unternommene Handlung die Trennung verschuldet haben [4]). Jedenfalls wird verlangt, daß sich diese Schuld schon aus den bei der Untersuchung behufs der Trennung vorgekommenen Beweisen als gewiß herausstellte. So wenig eine bloße Veranlassung der Ehetrennung, der keine sträfliche Handlung zum Grunde liegt, eben so wenig macht eine wahre Verschuldung an derselben ein Ehehinderniß, wenn sie nicht schon bei der erfolgten Trennung, nach den dabei wirklich vorgekommenen Beweisen, erkennbar geworden. Hat sich ein Ehegatte mit einer dritten Person an der Ehetrennung verschuldet, dann müssen sie das Ehehinderniß mit Fug und Recht als eine gesetzliche Strafe ihrer Schuld, die vielleicht gar keinen irdischen Richter mehr findet, hinnehmen; sie werden nach einem ächt juridischen Princip auf demselben Wege gestraft, auf dem sie gesündigt haben [5]). Wie denn aber, wenn dieser Dritte mit dem an der Trennung schuldlosen Theile eine Ehe eingehen wollte? Die Worte des Gesetzes lassen sich freilich auch auf diesen gewiß sehr seltenen Fall beziehen; der Österreichische Gesetzgeber aber will sein Gesetz nicht blos nach der eigenthümlichen Bedeutung der Worte im Zusammenhange, sondern auch „aus der klaren Absicht des Gesetzgebers" verstanden haben, und ob er irgend eine Absicht haben konnte, die auch auf diesen Fall geht, das möchte stark bezweifelt werden [6]).

---

3) § 119. A. B. G. B.

4) Das Josephinische Ehepatent § 55: „Nach geschehener Ehescheidung steht beiden Theilen frei, sich wieder zu verehelichen. Doch in Fällen, wo das von einem Ehegatten wider den andern begangene Verbrechen zur Ehescheidung Anlaß gegeben hat, soll der Verbrecher niemals befugt sein denjenigen zu heirathen, der in diesem Verbrechen gerichtlich erwiesenermassen mit ihm verfangen gewesen." Wer also den Ehegatten dazu gebracht hatte, den andern boshaft zu verlassen (§ 51 das.), oder die Eheleute verhetzt hatte (§ 52 das.), den traf das Gesetz nicht. Da ist ja von Verbrechen und Verbrecher keine Rede gewesen.

5) cf. c. 3. X de translat. episcop.

6) Vielleicht könnte man mit Modestin sagen: Nulla juris ratio, aut aequitatis benignitas patitur, ut quae salubriter pro utilitate hominum introducuntur, ea nos duriore interpretatione contra ipsorum commodum producamus ad severitatem. L. 25. Dig. de legib. (I. 3.)

§ 360. Fortsetzung.

Nach den Worten des bisher erörterten Paragraphen könnte man glauben, es stehe, wenn eine Ehetrennung durch richterliche Intervention erfolgt ist, den Getrennten, welcher Religion sie auch sein mögen, politischerseits kein besonderes Hinderniß entgegen, sich mit einer andern Person, gleichviel ob katholisch oder akatholisch, wenn sie nur nicht einer schuldvollen Theilnahme an den Trennungsursachen aus dem Trennungsprocesse selbst überwiesen oder geständig ist, wieder zu verehelichen. So indeß hat es die Gesetzgebung nicht gemeint und darum auch im Einklang mit einer älteren, bis auf den Eintritt des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches bestandenen Verordnung [1]) bekannt gemacht, „zur genaueren Bestimmung des § 119 des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches werde erklärt, daß wenn Ehen nicht-katholischer christlicher Religionsverwandten dem Bande nach getrennt werden, den getrennten akatholischen Personen gestattet werde, bei Lebzeiten des getrennten Gegentheiles nur mit akatholischen Personen, jedoch nicht mit denjenigen, welche vermöge der bei der Trennung vorgelegenen Beweise durch Ehebruch, durch Verhetzung oder auf eine andere sträfliche Art die vorgegangene Trennung veranlaßt haben, eine giltige Ehe zu schließen" [2]). Spricht nun dieses Declaratorium, das — vom katholischen Standpuncte angesehen, nichts weiter als eine einfache Anerkennung des Ehehindernisses des bestehenden Ehebandes enthält [3]), nur von „getrennten akatholischen Personen" und gestattet auch ihnen nur wieder mit akatholischen Personen, so lange der getrennte Gegentheil (gleichviel ob katholisch oder akatholisch) lebt, sich zu verehelichen; so ergibt sich der Schluß von selbst, daß, wenn eine Ehe bei Lebzeiten der Ehegatten auf bürgerlich-politischem Wege getrennt worden ist, keiner von den Getrennten, so lange der andere lebt, eine katholische Person, ist aber einer von ihnen selbst katholisch, derselbe, so lange der andere Theil am Leben ist, außer den eben Getrennten überhaupt gar Niemanden giltig heirathen kann [4]). Das in dieser Norm begriffene Ehehinderniß nennen die Oesterreichischen Juristen das Ehehinderniß des Katholicismus und behaupten, es sei dasselbe nicht auf Seiten des getrennten Akatholiken, sondern auf der Seite des Katholiken, den jener

---

[1]) Hofd. 14. Jänner 1803. S. darüber das Historische bei Dolliner: Ausführl. Erläut. 1. B. § 48.

[2]) Hofd. 4. u. 26. Aug. 1814 (Pol. G. S. — Just. G. S.)

[3]) S. die schöne Weisung des Papstes Pius VII. vom 8. October 1803 an den Mainzer Erzbischof Carl von Dalberg (s. Knopp: Ehehind. II. Abthl. S. 173).

[4]) Vergl. das anbezogene Hofd. v. 4. Aug. mit § 118 A. B. G. B.)

etwa heirathen wollte, vorhanden. — Wird von den Getrennten erst nach der Trennung ein Theil katholisch, so ist er begreiflich in demselben Falle, wie derjenige, der schon bei derselben katholisch war. Wer aber bei der Trennung katholisch war, der kann, so scheint es, dem Ehehindernisse dadurch, daß er akatholisch wird, leicht ausweichen [5]).

§ 361. Ehehindernisse aus einer besondern Gefährdung der Sittlichkeit.

Zu dieser Classe von Ehehindernissen gehören: das Ehehinderniß des bestehenden Ehebandes insoweit es nicht in die Classe der eben abgehandelten Hindernisse gehörig — weil die bloße Folge eines wirklichen Rechtsanspruches ist, der jedoch, vom Positiven abgesehen, wie es scheint, einer Ehegattin nur vertragsmäßig zukommen kann, indeß er dem Ehemann nach der Natur der Sache gebührt; die Ehehindernisse der Verwandtschaft, der Schwägerschaft, der öffentlichen Ehebarkeit, des Militärstandes und der Verurtheilung zum schweren oder schwersten Kerker eines Verbrechens wegen: die beiden letzten nur nach Oesterreichischem Rechte, alle andern mehr oder weniger, wenn auch nicht immer der Benennung nach, beiden Gesetzgebungen angehörig. —

Daß nach göttlicher Anordnung [1]), die schon bei der Ehe des ersten Menschenpaares sich kund gab, nur Monogamie die rechte Form ist, in welcher die eheliche Verbindung bestehen soll, hat das kirchliche Lehramt oft genug erklärt und noch auf dem Concilium von Trient, veranlaßt durch eine traurige Verirrung der Reformatoren von Luthers Partei denjenigen mit dem Kirchenbanne bedroht, der da behaupten würde, „es sei Christen erlaubt und durch kein göttliches Gesetz verboten, mehrere Frauen zugleich zu haben" [2]). Die Polygamien, in welchen nach dem Zeugnisse der heiligen Schrift „Patriarchen und andere gerechte Männer" der Vorzeit gelebt, sollen als besondere Concession Gottes angesehen werden [3]). Wer also diese Concession nicht hat, für den ist, vom christlichen Standpuncte angesehen, jede Polygamie, gleichviel

---

[5]) Wer erst während der Ehe katholisch geworden und dann richterlich von seinem Ehegatten getrennt worden ist (§ 116 A. B. G. B.) der hat ja, wenn er wieder akatholisch geworden ist, weder den § 111 G. B. gegen sich noch eine andere Anordnung, die ihm, will er wieder heirathen, im Wege steht. Die im Texte nach dem Vorgange der Hofstelle angegebene Folgerung kann nur nach Maßgabe ihres Grundes, also für den Katholiken gelten.

[1]) Matth. XIX. 3—9.

[2]) Conc. Trid. XXIV. can. II. de matrim.

[3]) c. 8. X de divort. cf. c. 3. 7. C. XXXII. q. 4.

ob er selbst Christ oder nicht, unmöglich, weil einer positiven Anordnung Gottes zuwider. Zwar Polyandrie und Gemeinschaft der Weiber sind als bloße Ausgeburten sittenlosen Geschlechtstriebes stets verwerflich und an sich dem Wesen der Ehe zuwider, weil ihren nächsten Zweck vernichtend, sohin immer ohne Rechtsboden; Polygynie aber ist, abgesehen von aller positiven Legislation, nur dann unrechtlich, wenn sie einer ausdrücklich als monogam eingegangenen Ehe entgegentritt [4]). Das göttliche Gesetz, wie es nach christlicher Lehre, vom Anbeginn der Welt war, verdammt auch die Polygynie, und in Berücksichtigung der durch sie herbeigezogenen Gefährdung des sittlichen Zustandes, der Aufregung sinnlicher Lust und heilloser Leidenschaften, des häuslichen und öffentlichen Despotismus, zu dem sie führt, haben sogar weltliche Gesetzgebungen, denen Gottes Offenbarung fremd geblieben, dieselbe verworfen. Wie sollte die kirchliche, wie sollte auch nur die weltliche Gesetzgebung eines christlichen Staates irgend eine Polygamie zulässig finden? Wie könnte, ohne sich selbst vor Mit- und Nachwelt zu richten, der Träger einer Gesetzgebung täglich den Herrn bitten, er solle sein Reich zu uns kommen lassen, und seinerseits doch ein Institut in Schutz nehmen, das in diesem Reiche keinen Platz haben kann?

Das Oesterreichische Gesetzbuch [5]) erklärt: „Ein Mann darf nur mit Einem Weibe und ein Weib nur mit Einem Manne zu gleicher Zeit vermählt sein". Den Unterschied, welcher hinsichtlich des Impedimentum ligaminis zwischen dem kanonischen und Oesterreichischen Rechte besteht, begründet der dem Oesterreichischen Gesetze beigefügte Nachsatz: „Wer schon verehelicht war und sich wieder verehelichen will, muß die erfolgte Trennung d. i. die gänzliche Auflösung des Ehebandes rechtsgiltig beweisen" [6]). Für den Pfarrer sind diesfalls nur Todtenscheine oder ämtliche Urtheile, daß die Ehe durch den Tod des einen Theiles aufgelöst worden ist, beweisend; er selbst hat sich auf den Zeugenbeweis über den vorgegebenen Tod eines Ehegatten nicht einzulassen, und weiß er den fraglichen Todesfall weder aus eigener sicherer Erfahrung, noch aus den bei der Pfarre vorhandenen Amtsacten, so hat er die Partei, welche den vorgeschriebenen Todtenschein nicht beibringen kann,

---

[4]) Wäre auch Polygynie schon an und für sich (jure naturali — wie man spricht) widerrechtlich — wie konnte dann auch nur einem Patriarchen dieselbe gestattet worden sein? Wie müßte man sich das Verhältniß Gottes zu dem Sittengesetze denken, wenn man von dem an sich Schlechten der Polygynie dennoch eine göttliche Dispens annehmen wollte. Gewiß, wäre Polygynie an sich (suapte natura) schlecht, Gott könnte von ihr so wenig dispensiren als (nach Bellarmin, de matr. lib. I. c. 11. —) von der Polyandrie.)

[5]) § 62.

[6]) S. unten § 417.

an die Behörde zu weisen [7]). Es ist dies dieselbe Behörde, „welche in Rücksicht der zum Behufe der Wiederverehelichung angesuchten Todeserklärungen die zuständige ist“ — worüber im nächstfolgenden Paragraphen; für das Weisungsverfahren aber, das von dem Gerichte einzuleiten ist, sind so ausgiebige Garantien bestellt, daß man wohl ohne Bedenken dem Urtheile objective Wahrheit zuerkennen mag [8]). Einer Dispens von Beibringung des Todtenscheines gedenken die Oesterreichischen Gesetze nirgends.

§ 362. Fortsetzung.

Indeß kann es sein, daß eine Ehe durch den Tod wirklich aufgelöst ist, der überlebende Ehegatte aber den Todesfall nicht erfahren hat oder doch nicht beweisen kann, sohin aber auch an Eingehung einer weitern Ehe gehindert ist. Die Kanones überlassen es in einem solchen Falle dem Gewissen derer, die zur Abschließung der weitern Ehe concurriren müssen, mit Bedachtnahme der Umstände zu sehen, ob höchstwahrscheinlich die frühere Ehe schon aufgelöst sei oder nicht [1]), das Rituale Rom. aber verlangt jedenfalls die Intervention bischöflicher Erkenntniß [2]).

Die Oesterreichische Gesetzgebung hilft auch hier, wie in andern Fällen, wo die Ungewißheit über Leben und Tod eines Vermißten den Rechtszustand stört, durch das Institut der Todeserklärung nach; doch ist sie diesfalls, wo es sich um mehr als um ein pecuniäres Interesse handelt, strenger in den Bedingungen, unter denen die Todeserklärung verwilligt werden soll. Es genügt da noch nicht, daß Jemand 80 Jahre alt und sein Aufenthalt seit 10 Jahren unbekannt ist, oder daß Jemand, ohne Rücksicht auf den Zeitraum von seiner Geburt, durch volle dreißig Jahre abwesend geblieben und vermißt worden ist, oder daß er in einer nahen Todesgefahr gestanden, etwa im Kriege schwer verwundet worden oder auf einem Schiffe, da es scheiterte, gewesen ist, und seit der Zeit durch drei Jahre vermißt wird [3]); sondern das Gesetz sagt, wenn die „Abwesenheit mit solchen Um-

---

7) Hofd. 10. Mai 1820 (Goutta).

8) S. d. Hofd. 17. Febr. 1817 (mit einem sehr guten Commentar bei Dolliner: Erläut. IV. B. § 230—236), dann das die neue Jurisdictionsnorm enthaltende Pat. v. 18. Juni 1850 und das Pat. vom 10. Juli 1850 mit den organischen Gesetzen über die Staatsanwaltschaft § 68.

1) c. ult § Si antem X ut lite non contest. c. 19. X de sponsal. c. 2 X de secund. nupt. cf. c. 1. C. XXXV. q. 1.

2) Rit. Rom. tit. de sacr. Matrem. cf. c. 8. X qui filii s. leg. (Kann doch wohl, wenn es nicht die ganze kirchliche Praxis gegen sich haben soll, nicht von einer judiciellen Ehetrennung verstanden werden.)

3) S. § 24. A. B. G. B.

ständen begleitet ist, welche keinen Grund zu zweifeln übrig lassen, daß der Abwesende verstorben sei", könne „bei dem Landrechte des Bezirkes, wo der zurückgelassene Ehegatte seinen Wohnsitz hat, die gerichtliche Erklärung, daß der Abwesende für todt zu halten und die Ehe getrennt sei, angesucht werden" [4]). Im Lombardisch-Venetianischen Königreiche war früher das Civil-Tribunal erster Instanz [5]), und ist jetzt der Provincialgerichtshof (corte di giustizia) so wie in allen übrigen Kronländern, in denen die neue Gerichtsorganisation bereits eingeführt worden, das Landesgericht, in dessen Sprengel der zurückgelassene Ehegatte seinen ordentlichen Wohnsitz oder in Ermanglung desselben seinen zeitweiligen Aufenthalt hat, die zur Todeserklärung behufs der Wiederverehelichung competente Gerichtsstelle [6]). Die Todeserklärung zu Gunsten eines der Militärjurisdiction unterstehenden Ehegatten gebührt, nachdem der Corps- oder Regiments-Commandant die erforderlichen Erhebungen gemacht, in der Regel dem judicium delegatum militare oder j. d. m. mixtum, nur bei den Militär-Grenz-Regimentern den Diöcesan-Consistorien [7]).

Nach dem um die Todeserklärung gehörig angebrachten Gesuche „wird ein Curator zur Erforschung des Abwesenden aufgestellt und der Abwesende durch ein auf ein ganzes Jahr gestelltes und drei Mal den öffentlichen Blättern, nach Umständen auch den ausländischen Zeitungsblättern einzurückendes Edict mit dem Beisatze vorgeladen, daß das Gericht, wenn er während dieser Zeit nicht erscheint oder selbes auf andere Art in die Kenntniß seines Lebens setzt, zur Todeserklärung schreiben werde" [8]). — „Ist dieser Zeitraum fruchtlos verstrichen, so ist auf wiederholtes Ansuchen des verlassenen Ehegatten das Fiscalamt oder ein anderer rechtschaffener und sachverständiger Mann zur Vertheidigung des Ehebandes zu bestellen und nach gepflogener Verhandlung zu erkennen, ob das Gesuch zu verwilligen sei oder nicht" [9]). Zu dieser Beurtheilung wird zwar nicht mehr, wie früher befohlen war, ein durch vorläufige Mittheilung der Acten und der Referenten-Meinung in der Sache orientirter politischer Repräsentant bei-

---

[4]) §. 112. A. B. G. B.

[5]) Jurisdictions-Norm für das Lombard. Venet. Königreich § 6. Hofd. 2. Nov. 1819. Dolliner: Ausf. Erlöut IV. § 195.

[6]) Gerichtsverf. 14. Juni 1849 § 25. a, Patent vom 18. Juni 1850 § 5. 19. 100, und kaiserl. Verordnung v. 3. Jänner 1851 mit seiner Beilage wegen der Gerichtsorganisation in dem Lomb. Venet. Königreiche.

[7]) Hofd. 4. Oct 1803 (Jaksch VII. 283.). Hofkriegs-Verord. 9. Juni 1013 (Jaksch cit. 385.)

[8]) § 113. A. B. G. B.

[9]) § 114. A. B. G. G.

gezogen [10]), wohl aber muß, wenn die Verhandlung bei einem Landesgerichte geschieht, vor dem Beschlusse bei sonstiger Nichtigkeit desselben der Staatsanwalt mit seinen Anträgen gehört werden [11]). Wird das Gesuch abgeschlagen, so ist der Bescheid der Partei ohneweiters kund zu machen und binnen 14 Tagen der Recurs an das Obergericht frei gegeben. Wird dem Begehren willfahren, so müssen zur weitern Beurtheilung die Acten erst noch dem Appellationsgerichte, oder wo die neue Gerichtsorganisation bereits ins Leben getreten ist, dem Oberlandesgerichte vorgelegt werden. Ist auch das Obergericht (das Oberlandesgericht, bei sonst eintretender Nichtigkeit des Beschlusses, nur nach angehörtem Antrage des Generalprocurators) für die Verwilligung der Bitte, dann müssen die Acten, wie sie ehedem zur obersten Justizstelle abzugeben waren, jetzt noch weiter an den „obersten Gerichtshof" gebracht und daselbst nach vernommenem Antrage des dort bestellten Generalprocurators der Berathung von wenigstens zehn Räthen und einem Vorsitzenden unterzogen werden [12]). Fand man auch bei der höchsten Behörde das Gesuch zu verwilligen, dann waren, wenn es sich um die Trennung (eigentlich Trennungs-Erklärung) „einer giltig bestandenen Ehe zwischen Katholiken" (nicht auch bei einer Mischehe?) handelte, „die diesfälligen Verhandlungen dem betreffenden Ordinariate mitzutheilen und dessen Bemerkungen einzuholen, und wenn der Beschluß der obersten Justizstelle von der Meinung des Ordinariats abweichend gewesen, war der Gegenstand der höchsten Entscheidung zu unterziehen" [13]), sonst aber auch ohne Einholung der Allerhöchsten Genehmigung die Erledigung des Gesuches der Partei zuzumitteln [14]). Die Einvernehmung der Meinung des Ordinariates beziehungsweise obersten Feldvicariates schien nach dem Schlußsatze der Allerhöchsten Entschließung, welche diese dem obersten Gerichtshofe zur Pflicht machte, auch dann nothwendig zu sein, wenn die Militärbehörde eine Todeserklärung behufs der Wiederverehelichung eines Katholiken erließ [15]). Das fällt jetzt freilich weg [16]). In-

---

[10]) Justizminist. Erlaß v. 20. Dec. 1848, Z. 115. — Über das frühere s. Dolliner: Ausf. Erläut. IV. B. § 210.

[11]) Pat. 10. Juli 1850. § 68.

[12]) Hofd. 22. Juli 1803 (J. G. S.) 5. Aug. 1803, Z. 13319, 4. Oct. 1803 (Just. S. S.) Pat. 10. Juli u. 7. Aug. 1850.
Wegen Militäristen s. die Hofkriegs-Verord. 8. Sept. 1803 (Jaksch VII. 383).

[13]) Hofd. 12. März 1830 (P. G. S.)

[14]) Cabinetsschr. 25. Febr. 1818. Dolliner: Ausf. Erläut. IV. B. S. 55.

[15]) Der Schlußsatz der Allerh. Entschl. v. 11. Mai 1821 (s. Hofd. 12. März 1830 P. G. S.) lautet: „Von dieser meiner Entschließung ist auch der Hofkriegsrath zu seinem gleichmäßigen Benehmen in Kenntniß zu setzen. Vergl. dagegen Dolliner a. a. O. IV. § 220. N. 4.

[16]) Kaiserl. Verordn. 30. Nov. 1849.

deß bleibt es, gehen die Gerichte mit diesen Vorsichten zu Werke, gewiß auch jetzt noch sehr unwahrscheinlich, daß Jemand, der nicht wirklich todt ist, für todt erklärt werden möchte. Möglich bleibt es allerdings noch — aber welche Vorsicht könnte diese Möglichkeit völlig ausschließen? Lebt nun der für todt erklärte Ehegatte noch zu einer Zeit, als darauf eine weitere Ehe geschlossen wird, so ist diese ungiltig, obwohl den vermeintlichen Ehegatten, wenn sie später, nachdem jene erste Ehe wirklich aufgelöst worden, sich ehelichen wollten, das Ehehinderniß des Ehebruches, insoweit sie früher selbst im Irrthume waren, nicht entgegenstände.

§ 363. Fortsetzung.

Wie nach dem Angegebenen das Ehehinderniß des bestehenden Ehebandes an sich schon auf sittlichen Momenten beruht, so stützt sich bis zu einem gewissen Maße das Hinderniß der Verwandtschaft auf das natürliche Gesetz der Fortpflanzung [1]), weiterhinaus hat es der Selbstsucht gegenüber die Kirche zur Förderung des Friedens und Verallgemeinerung der Liebe [2]), die weltliche Legislation aber auch noch zur bessern Vertheilung des Vermögens zu benützen verstanden. Nach kanonischem Rechte nämlich ist jetzt [3]) die Verwandtschaft in gerader Linie wie in den Seitenlinien ohne

---

[1]) c. 20. C. XXXV. q. 2 et 3.

[2]) S. c. un. C. XXXV. q. 1.
Daß das in Rede stehende Ehehinderniß, wie erst neuestens wieder hervorgehoben worden ist, auch als „natürlicher Träger der Unschuld und Reinheit“ des Verwandtschaftsverhältnisses gelten müsse, möchte doch kaum wahr sein. Hält nicht das moralische Gefühl, unterstützt von einer gewissen Scheu, die sich doch nicht verkennen läßt, die Leidenschaft in Schranken — die Reflexion, auf die es bei den obigen Annahmen ankommen müßte, wird es, das glaubt nur als gewiß, nimmermehr thun.

[3]) Die ersten Jahrhunderte ihres Bestandes schloß sich die Kirche ganz an die römische Ehegesetzgebung in Betreff dieses Ehehindernisses an und christliche Sitte verbesserte von selbst, was die Imperial-Legislative übersehen oder gar verschuldet hatte (Moy: Eherecht der Christen S. 80 fgd. S. 205 fgd.). Als aber nach dem Untergange des römischen Reiches die zerstörenden Ausbrüche roher Kraft und Leidenschaft überhand nahmen, suchte die kirchliche Gesetzgebung in kluger Berechnung Frieden sichernder Elemente die Kreise der verwandtschaftlichen Verhältnisse zu vermehren; daher die allmälige Erweiterung des Ehehindernisses der Verwandtschaft, wozu der in geschlechtlicher Hinsicht reine Sinn der Barbaren und ihre verwandtschaftliche Achtung die Anknüpfungspunkte gaben.
Einige Zeit galt sogar der Grundsatz: Niemand kann eine Person giltig ehelichen, mit welcher er nach den bestehenden Volksbegriffen als noch in Verwandtschaft stehend anzusehen ist. S. c. 16—21. C. XXXV. q. 2., c. 6. C. XXXV. q. 5.

weitere Unterscheidung zwischen ehelicher und unehelicher, voll- und halbbürtiger Verwandtschaft bis in den vierten Grade kirchlicher Rechnung ein Ehehinderniß [4]); das Oesterreichische Gesetz aber erklärt: „Zwischen Verwandten in auf- und absteigender Linie, zwischen voll- und halbbürtigen Geschwistern, zwischen Geschwisterkindern wie auch mit den Geschwistern der Aeltern, nämlich mit dem Oheim und der Muhme väterlicher oder mütterlicher Seite kann keine giltige Ehe geschlossen werden, es mag die Verwandtschaft aus ehelicher oder unehelicher Geburt entstehen" [5]). Zum Verständnisse dieser Anordnungen nachfolgende Bemerknngen:

Verwandtschaft, Blutsverwandtschaft, leibliche Verwandtschaft, Sippschaft (cognatio, consanguinitas, parentela, proximitas, propinquitas) ist die Verbindung durch die natürliche Gemeinschaft des Blutes [6]). Diese Gemeinschaft ist nur durch die Zeugung möglich und der in solcher begründete passive Causalnexus eines Wesens mit einem andern wird die Abstammung genannt, die nach dem Character der ihr zu Grunde liegenden Zeugung eine eheliche oder uneheliche ist. Alles nun, was von einem und demselben Wesen den Ausgang seines Daseins nimmt, gleichviel übrigens ob es mit solchem in unmittelbarer oder nur in mittelbarer Berührung steht, wird, in geordnetem Inbegriffe angesehen, dessen Linie, jenes Wesen selbst, mit welchem die Linie beginnt, der Stamm oder das Stammhaupt (stirps, stipes) genannt. Vereinigen sich zwei Linien unter einem höhern gemeinsamen Anfangspunct zu einer einzigen, so heißen sie aus Rücksicht auf den höheren Einigungspunct, wiewohl sie erst ohne denselben selbstständige Geltung haben, im Verhältnisse zu einander Seitenlinien; ohne diese Beziehung auf einander führt jede den Namen einer geraden. Die in gerader Linie verwandten Personen sind, jenachdem man ihre Verbindung vom Stammhaupte abwärts oder zu ihm aufwärts ansieht, in absteigender oder in aufsteigen-

---

4) c. 8. 9. X de consang. Ob auch bei der Verwandtschaft in auf- und absteigender Linie das Ehehinderniß nur bis auf den vierten Grad oder (wie das röm. Recht und selbst Nicolaus I. in respons. ad consult. Bulg. c. 39 sagte) bis ins Unendliche gehe, ist zwar eine sehr controverse, aber wahrlich sehr unnütze Frage. S. über dieselbe die Meinungen bei Fagnani c. Vir. qui X de consang. n. 24—34.

5) § 65. A. B. G. B.

6) Daß nach dieser Definition alle Menschen, weil sie alle von Einem Paare abstammen, mit einander verwandt sein — ist kein Einwurf. Folgt denn etwas Absurdes daraus, daß alle Menschen mit einander verwandt sind? Sagen die Kanones, daß wir Alle Einen Vater im Himmel haben (c. 1. 5. C. XXIX. q. 2.), so wird es gar nicht so übel sein, wenn die Kanonisten die Folgerung geltend machen, daß wir auf Erden alle Brüder und Schwestern sind. Zu den jetzt herrschenden Ideen ist das nicht unpassend.

der Linie verwandt: in den Seitenlinien Verwandte heißen vollbürtig verwandt, wenn sie dieselben zwei Personen zu ihren nächsten natürlichen Aeltern oder mit andern Worten — denselben Vater und dieselbe Mutter haben; haben sie aber nur einen Aelterntheil mit einander gemeinschaftlich, so heißen sie halbbürtige Geschwister (vom Vater her consanguinei — von der Mutter her uterini). Der Begriff vollbürtiger Verwandtschaft subsumirt sich sohin unter den der mehrfachen Verwandtschaft, da die letztere überall vorhanden ist, wo zwischen zwei Personen mehr als Eine verwandtschaftliche Beziehung stattfindet [7].

Es folgt nun aus dem angegebenen Begriffe der Verwandtschaft von selbst, daß die in ihr liegende Verbindung nicht überall in gleicher Stärke vorhanden ist. Jede folgende Zeugung bringt eine neue Mischung des Blutes, schwächt also die Gemeinschaft desselben und zur Bemessung der Stärke dieser letzteren mag sohin mit allem Grunde die Zahl der Zeugungen dienen, durch welche derjenige Ascendent und Descendent, deren Verwandtschafts-Intensität in Frage steht, verbunden sind. Wenn aber so die Berechnung der Verwandtschaftsnähe in gerader Linie keine Schwierigkeit bietet; so dürfte es dagegen um so schwerer sein, die Einheit auszumitteln, die als Maßstab zur Berechnung der Verwandtschaft in den Seitenlinien dienen soll. Im engsten Anschluß an das Wesen der Verwandtschaft befiehlt diesfalls die kirchliche Legislation an der Ansicht zu halten, daß in demselben Verhältnisse, in welchem die Seitenverwandten von ihrem gemeinschaftlichen Stammhaupte entfernt sind, sie auch von einander entfernt seien und verordnet dem gemäß zu sehen, in welchem Generationsabsatze beide Seitenverwandte unter ihrem gemeinsamen Stammhaupte stehen oder falls sie ungleich weit entfernt sind, in welchem eben der entferntere stehe [8]. Die Einheit, die als Maßstab gebraucht wird, um die Nähe der Verwandtschaft zu bestimmen, heißt insgemein der Verwandtschaftsgrad und ist lange

[7]) Die übrigen Fälle mehrfacher Blutsverwandtschaft, deren Mackeldey (Institut. d. Rom R. § 135) vier, Andere (z. B. Haimberger: Rein. Röm. Privatr. § 63, Knopp: Ehehind. II. Abtheil. S. 247. 248) drei annehmen, lassen sich alle auf zwei Hauptfälle reduciren: a) wenn zwei mit einander verwandte Personen ein Kind zeugen, so ist dasselbe mit jedem Aelterntheile doppelt verwandt; b) wenn zwei, zwar nicht mit einander, aber mit einem Dritten verwandte Personen ein Kind mit einander zeugen, so ist dasselbe mit diesem Dritten doppelt verwandt.

[8]) c. 2. C. XXXV. q. 5. c. C. 9. X de consang.

In den ungleichen Seitenlinien kommt da freilich ein Übelstand zum Vorscheine, indem der entferntere mit jedem aus der andern Seitenlinie, von jenem Absatze, der eben als der entferntere gilt, aufwärts immer in derselben Weite verwandt erscheint. Man pflegt sich damit zu helfen, daß man auch auf den näher stehenden eine Beziehung macht und anzeigt, in welchem Generationsabsatze dieser sich befindet.

schon nach kanonischem Rechte in der geraden wie in den Seitenlinien der Generationsabsatz (die eben bezeichnete Geschlechtsfolge, generatio) [9]. Von der sinnbildlichen Darstellung der Verwandtschaftsverhältnisse in Gestalt eines Baumes, um in zweckmäßiger Vertheilung aller Namen an den Stamm, die Aeste und Zweige eine genealogische Uebersicht zu geben, kömmt die Benennung Stammbaum; doch wird damit jetzt wohl auch eine ganz einfache Veranschaulichung dieser Verhältnisse nach allgemein angenommenen Zeichen bedeutet. Von einer sehr significanten Darstellung verwandtschaftlicher Beziehungen, in Gestalt einer Staffelei nämlich, kömmt der Ausdruck: Verwandtschaftsgrad und wieder von einer andern, die an dem Baue des menschlichen Körpers symbolisirt, sind die Phrasen und Ausdrücke: im zweiten, dritten Gliede verwandt sein, Stammhaupt, Nagelverwandte u. s. f. entlehnt.

§ 364. Fortsetzung.

Unter den kirchlichen Ehehindernissen finden sich zwei der Verwandtschaft analoge Beziehungen, deren eine die bürgerliche Verwandtschaft (cognatio legalis) heißt [1], die andere die geistige (cog. spiritualis) [2]. Die erstere entsteht aus der Adoption, welche in ihren Wirkungen gewissermaßen die Zeugung ersetzt [3]; die letztere wird durch die giltige Ausspendung der heiligen Sacramente, vorweg durch die Taufe, jene geistige Wiedergeburt des Menschen und das Firmsacrament, durch welches die in der Taufe erlangte Gottesgnade verstärkt wird, begründet [4]; jene waltet zwischen dem Adoptiv-Vater und dem in seine väterliche Gewalt gekommenen Adoptiv-Kinde, ferner zwischen diesem und allen Hauskindern (filii-filiaevefamilias) seines Adoptiv-Vaters; diese besteht zwischen dem Taufenden und Firmenden, dann zwischen dem Tauf- oder Firmpathen einerseits und dem Getauften

---

9) c. 20. C. XXXV. q. 2., c. 2. 4. C. XXXV. q. 5. wo (c. 2. cit.) auch ein sächlicher Grund der Differenz zwischen den beiden Computationsweisen begreiflich werden soll! — Seit wann sich diese Anschauung überwiegende Anerkennung verschafft, ist nicht genau bekannt. Vorher hielt man sich an die Bestimmungen des Röm. Rechts, nach welchem, wie jetzt nach § 41 des Allg. b. Gesetzbuches in der geraden, wie in den Seitenlinien jede einzelne Zeugung oder Geburt einen Verwandtschaftsgrad bildet (L. 1—3. 10. § 8—18. Dig. de grad. et affinit.). Damit ist freilich eine sehr einfache Zählung gewonnen und der in der Note 8 gerügte Uebelstand gehoben; es kommt aber die Sonderbarkeit heraus, daß man in den Seitenlinien keinen ersten, nur einen zweiten, dritten und vierten Verwandtschaftsgrad hat.

1) c. 1. 6. C. XXX. q. 3., c. un. de cognat. leg.

2) Die Ueberschriften zu Decret. lib. IV. tit. 11. u. in Sexto lib. IV. tit. 3.

3) §. 4. Inst. I. 11. de adopt. L. 23. Dig. XXVIII. 2. lib. et posth.

4) c. 8—10. C. XXX. q. 1. c. 1. C. XXX. q. 3., c. 1—3. de cognat. spirit in VI.

oder Gefirmten und seinen Verwandten anderseits. Ob die Taufe eine feierliche oder eine einfache, muß, wenn es mit jenem „nexus, per quem animae eorum copulatae sunt“ [5]) etwas Objectives sein soll, ganz gleichgiltig sein [6]); ob aber die cognatio spiritualis seitens der Verwandten des Täuflings und eben so seitens des Taufenden die bereits empfangene Taufe voraussetze, ist wenigstens noch nicht in dogmatischer Weise bestimmt [7]).

Die geistige Verwandtschaft macht jetzt [8]) nur noch zwischen dem Taufenden und den bei der pfarrämtlich administrirten Taufe vom Taufenden als Pathen bezeichneten Personen einerseits und zwischen dem Getauften und seinen natürlichen ersten Aeltern anderseits ein Ehehinderniß; bei der Firmung aber wird das Impediment zwischen dem Firmenden oder dem Firmpathen einerseits, anderseits aber zwischen dem Gefirmten, seinem Vater oder seiner Mutter begründet [9]). — Daß auch die legale oder bürgerliche Verwandtschaft ein kirchliches Ehehinderniß im eigentlich kirchlichen Interesse machen soll, sieht man den darüber bestehenden kanonischen Verfügungen nicht an [10]). Wäre es dennoch der Fall; so würde dasselbe, insoweit sich die kirchliche Gesetzgebung wirklich dafür erklärt hat [11]), in seiner Ausführung doch noch das ganze Römisch-rechtliche Adoptions-Institut voraussetzen, und wo dasselbe mit der Wirkung jener Römischen väterlichen Gewalt, auf die wohl hier durchweg Alles ankömmt [12]), nicht besteht, könnte auch von einem kirchlichen Ehehindernisse der Art keine Rede sein [13]). Das Oesterreichische Recht läßt nun zwar auch die Annahme an Kindesstatt zu, es ist aber die Adoption in Oesterreich eine ganz andere, als sie in Rom war [14]), und das Oester-

---

5) L. 26. Cod. de nupt.

6) Ist wirklich, wie wir glauben, die Taufe der Entstehungsgrund einer gewissen geistigen Verbindung zwischen den im Texte bezeichneten Personen, so hängt es eben so wenig von einem Kanon ab, zu bestimmen, ob die cognatio spiritualis da sei, als es von der Kirche abhängt zu sagen, daß trotz des Einen ersten Menschenpaares doch nicht alle Menschen mit einander verwandt seien.

7) Wiestner jus. can. lib. IV. tit. 11. n. 13—15 Nicol. Knopp: Ausf. Darst. der kirch. Lehre von den Ehehind. I. B. S. 277—282.

8) Über das frühere Recht s. c. 5. C. XXX. q. 1. c. 1—5. C. XXX. q. 3. c. 3. 6—8. X de cognat. spirit., c. 3. eod. in VI.

9) Conc. Trid. XXIV. c. 2. de ref. matr. Const. Pii V. „Ad Romanum“ 1. Jul. 1568.

10) c. 1. 5. 6. C. XXX. q. 3. c. un. X de cogn. legali.

11) c. 15. de reg. jur. in VI. — Wo steht denn aber eine kirchliche Anerkennung von L. 17. § 2. L. 55. pr. (im Nachsatze) Dig. de nupt.?

12) § 2. Inst. de nupt. L. 17. pr. §. 1. L. 55. §. 1. Dig. de nupt.

13) Darum wohl spricht die wichtige Constit. Pii V. „Cum sicut“ 5. Dec. 1566 nur von gradus consanguinitatis, affinitatis et cognationis spiritualis.“

14) Die einzige wesentliche Wirkung der Adoption in Oesterreich ist, „daß die angenommene Person den Namen des Wohlvaters oder den Ge-

reichische Recht kennt weder den Begriff der bürgerlichen Verwandtschaft noch nennt es ein auf Adoption basirtes Ehehinderniß, wie sehr auch die Förderung des öffentlichen Anstandes dasselbe rechtfertigen möchte [15]). Eben darum auch kann nach dem vaterländischen Rechte der Adoptivvater die Adoptivtochter ohne weitere Dispens ehelichen. Ist sie aber minderjährig, dann muß ihr vielleicht ein Curator ad actum bestellt werden, auf dessen Erklärung hin das Gericht die Einwilligung zur Ehe gibt oder — versagt [16]). Ob durch die zu Stande gekommene Ehe das Adoptionsverhältniß aufhöre, ist eine rein civilrechtliche Frage, die wenigstens um jener wesentlichen Wirkungen wegen, welche die Annahme an Kindesstatt in Oesterreich hat [17]), noch nicht für jeden Fall bejaht werden muß [18]).

§ 365. Fortsetzung.

Nicht so einig, wie über den Begriff von Verwandtschaft, sind die beiden Gesetzgebungen über den Begriff von Schwägerschaft (affinitas). Die Kanones verstehen darunter jetzt [1]) nur noch die aus der (ehelichen oder unehelichen) Geschlechtsgemeinschaft (wäre sie auch eine irrthümliche oder eine unfreiwillige gewesen) begründete Verbindung des einem Concumbenten mit den Verwandten des andern [2]), die gemeinschaftliche Descendenz natürlich abgerechnet; das Oesterreichische allgemeine bürgerliche Gesetzbuch erklärt die Schwägerschaft als „die Verbindung, welche zwischen einem Ehegatten und den Verwandten des andern entsteht" [3]), gleichviel, da das Gesetz nicht unterscheidet, ob sie ehe-

---

schlechtsnamen der Wohlmutter erhält" ohne den ihrigen oder den Adel zu verlieren, §. 182. A. B. G. B. Wird das Kind aus der väterlichen Gewalt entlassen, so hört das Adoptionsverhältniß desselben noch nicht auf: die väterliche Gewalt ist ja doch nicht nothwendig bei dem Adoptiv-Vater, §. 184. 185 A. B. G. B. Und wo er sie hat (§ 183 das.) was ist die väterliche Gewalt in Österreich gegen jene des Römischen Rechtes!

[15]) Aus § 183 A. B. G. B. das § 65 ausgesprochene Ehehinderniß theilweise wenigstens herauszubringen, wird wenn man an die Diction des einen oder andern Paragr. genau hält, doch wohl vergebliche Mühe sein.

[16]) § 271. A. B. G. B.

[17]) § 182. A. B. G. B.

[18]) And. M. ist Dolliner: Ausführl. Erläut. I. Thl. § 37. n. 2. — es steht aber seiner offenbar aus § 183 geführten Argumentation der § 184. A. B. G. entgegen.

[1]) über frühere Bestimmungen siehe die letzte Note zu dem nachfolgenden Paragraphen.

[2]) c. 3. 5. C. XXXV. q. 5. c. 6. X de eo qui cognovit.

[3]) § 40 A. B. G. B. Es steht dieser Begriff dem des Röm. Rechts (L. 4. § 3 Dig. de grad. et affin.) sehr nahe, ist aber noch gar nicht eins mit demselben. S. unten Note 6.

lich oder unehelich verwandt sind. Aus den angegebenen Begriffen erhellt, a) daß die Ehegatten oder Concumbenten mit einander eben so wenig, wie deren Verwandte unter einander verschwägert sind [4]); b) daß weder die eine noch die andere Gesetzgebung jene Verbindung, die sie Schwägerschaft nennt, blos auf solche Verwandte bezieht, die schon zur Zeit, als das die Schwägerschaft begründete Factum (der Concumbenz nämlich, wie solche jedenfalls zur Zeugung nothwendig ist [5]), beziehungsweise die Eheschließung) eintrat, vorhanden waren, noch daß die Oesterreichische Gesetzgebung den Schwägerschaftsbegriff auf die Dauer der Ehe einschränkt [6]); c) daß es wenigstens nach Oesterreichischem Rechte keinen Grund gibt, eine nähere und entferntere Schwägerschaft zu unterscheiden [7]); d) daß die Eintheilung der Schwägerschaft in eine eheliche und uneheliche einen andern Sinn nach kanonischem und einen andern nach Oesterreichischem Rechte hat; e) daß das kanonische Recht, wenn es eine dreifache, nämlich eine leibliche, legale und spirituelle Verwandtschaft annimmt, folgerecht auch eine dreifache Schwägerschaft anerkennen muß.

Jetzt [8]) aber wird nur noch die auf Blutsverwandtschaft basirte Schwägerschaft ein Ehehinderniß machen [9]). Die Gründe dafür sind fast dieselben, wie bei der Verwandtschaft; da solche durch die Schwägerschaft gewissermaßen fortgesetzt wird [10]). Wird die Schwägerschaft durch eheliche Geschlechtsgemeinschaft begründet, so soll sie bis einschlüssig zum vierten Grade der Verwandtschaft, in welcher der andere Ehegatte steht, ein Ehehinderniß bil-

---

Offenbar hatte auch das Jos. Ehepatent § 15 denselben Schwägerschaftsbegriff, und so konnte wohl das Hofd. v. 19. Mai 1784 (Jaksch II. 22.) unter unehelicher Schwägerschaft nur die Verbindung des einen Gatten mit den unehelichen Verwandten des andern verstehen. Was sollte dann aber das Hofd. v. 27. März 1792 (Jaksch II. 23) mit seiner gut-kanonischen Definition?

4) c. 3. C. XXXV. q. 5. c. 5. X de consangui.

5) cf. c. 18. C. XXVII. q. 2.

6) Vergl. § 40. 66. A. B. G. B. mit § 6. 7. 9. Inst. de nupt. L. 8. Dig. de postulando.

7) „Gradus autem adfinitati nulli sunt“ sagt sicher der römische Jurist (L. 4. § 5. Dig. de gradibus et affinibus et nominibus eorum), der doch, eine kleine Beschränkung abgerechnet, denselben Begriff der Schwägerschaft hatte, der im Oesterr. Rechte gilt (L. 4. § 3. 4. Dig. cit. mit § 6. Inst. de nupt.) Anders nach kanonischem Rechte gewiß wenigstens für die eheliche Schwägerschaft c. 3. C. XXXV. q. 5.

8) Wegen früher s. c. 1—3. 6. (vergl. c. 4. 5.) C. XXX. q. 4. c. 4. X de cognat. spirituali c. 1. eod. in VI. Dagegen aber verweisen die Kanones auf die legale Affinität (L. 14. pr. §. 1. Dig. de ritu nupt.) nirgends ausdrücklich.

9) S. Const. Pii V. „Ad Romanum“ 1. Juli 1568.

10) c. 3. 7. 13—15. C. XXXV. q. 2. L. 4. §. 3. Dig. de gradibus.

den [11]); die uneheliche Schwächerschaft dagegen, wenn sie nicht infolge einer putativen Ehe zu Stande gekommen [12]), macht jetzt, nur noch bis zum vierten Verwandtschaftsgrade ein Ehehinderniß [13]). Zwischen geraden und Seitenlinien ist nicht zu unterscheiden. Geschlechtliche Verbindungen mit maritaler Intention unter Personen, die wegen Schwägerschaft einander nicht ehelichen dürfen, heißen wie jene, denen das Ehehinderniß der Verwandtschaft entgegensteht, blutschänderische Ehen (matr. incestuosa, wohl auch adulteria) [14]).

Das Oesterreichische Gesetz erklärt: „Aus der Schwägerschaft entsteht das Ehehinderniß, daß der Mann die im § 65 erwähnten Verwandten seiner Ehegattin und die Gattin die daselbst erwähnten Verwandten ihres Mannes nicht ehelichen kann [15]). So läuft nach Oesterreichischem Rechte das Ehehinderniß der Schwägerschaft mit jenem der Verwandtschaft völlig parallel. Ist aber die Schwägerschaft eine uneheliche, insoweit sie dies nach dem Oesterreichischen Schwägerschaftsbegriffe sein kann, so wird doch jetzt [16]) zum Dasein des darauf beruhenden Ehehindernisses eben so wenig, wie bei dem Ehehindernisse aus unehelicher Verwandtschaft erfordert, daß das factische Verhältniß, in welchem die Brautleute zu einander stehen, bereits erwiesen sei; genug daß es wirklich da ist — wenn es sich auch erst später, etwa gar erst bei der Frage um die Giltigkeit der Ehe als gewiß herausstellen sollte [17]).

§ 366. Fortsetzung.

Wenn auch nach dem Vorgetragenen die Verbindung, die das Oesterreichische Recht Schwägerschaft nennt, noch keineswegs

---

11) c. 8. X de consang.

12) Da ist von einer „fornicatio“ (s. die nachfolgende Note) keine Rede, sohin bleibt es bei c. 8. X de consang.

13) Conc. Trid. XXIV. c. 4. ref. matr Const. Pii V. „Ad Romanum“ 27. Nov. 1560. Natürlich wird bei ungleichen Seitenlinien auch hier nach der weitern Distanz gerechnet.

14) c. 8. C. XXXV. q. 2.

15) § 66. A. B. G. B.

16) Anders wohl doch nach dem Hofd. v. 19. Mai 1784 (Jaksch II. 22.) da, sieht man auf das Wesen eines Ehehindernisses, das immer der Ehe vorausgehen muß, der Schlußsatz keinen andern Sinn haben kann, als: Wie der Ehebruch nur dann ein Ehehinderniß macht, wenn er voraus gerichtlich bewiesen ist; so auch wird die uneheliche Verwandtschaft und Schwägerschaft nur dann, wenn sie voraus bewiesen ist, als ein Ehehinderniß angesehen.

17) Insoweit hat Dolliner (Erläut. § 36. n. 7. 8. § 42. n. 4—6.) schon in Folge des IV. Absatzes des Kundmchgspat. z. A. B. G. B. vollkommen Recht; mit Hofd. 19. Mai 1784 werden wohl die Wenigsten einverstanden sein.

Schwägerschaft im kanonischen Sinne ist; so haben jene dem Oesterreichischen Schwägerschaftsbegriffe zum Grunde liegende Verbindung doch auch die Kanones nicht unbeachtet gelassen. Es sei, meint man, eine Forderung des öffentlichen Anstandes, daß in demselben Maße, in welchem die eheliche Schwägerschaft ein Ehehinderniß begründet, dasselbe in der Regel [1]) auch schon durch die bloße Abschließung der Ehe begründet werde, und also derjenige, der eine Ehe zwar abgeschlossen, aber doch nicht consummirt hat, dennoch, ist dieselbe wieder aufgelöst, einen Verwandten seines Ehegatten bis zum vierten Grade kanonischer Computation nicht ehelichen dürfe [2]). Eine bedingte Eheabschließung hat vor dem Eintritte der Bedingung diese Wirkung nicht; wohl aber eine an sich ungiltige, wenn nur nicht aus Mangel an Einwilligung, sondern wegen Impotenz, Religionsverschiedenheit u. d. gl. — etwa auch wegen Nichtbeachtung der vorgeschriebenen Form ungiltige Eheschließung [3]).

Damit ist jedoch das impedimentum (oder die justitia) publicae honestatis noch nicht erschöpft; die Kanones beziehen dasselbe infolge der hohen Achtung, mit welcher sie den Eheverlöbnissen begegnen [4]), auch auf die letzteren, wenn sie nur giltig und entweder unbedingt sind, oder die Bedingung bereits eingetroffen ist [5]). Wer ein solches Eheverlöbniß bereits gemacht hat, oder von Rechtswegen daran gebunden worden ist [6]), der kann, gesetzt auch, es wäre nachher wieder aufgehoben worden [7]), schon keine Person zur Ehe bekommen, die mit dem andern Contrahenten im ersten Grade kanonischer Computation verwandt ist [8]). Daß es bei den Erfordernissen zur Giltigkeit der Eheverlöbnisse und dem darauf bedingten Einflusse auf die giltige Abschließung der Ehe mit einer dem Brauttheile nahe verwandten Person nur auf die

---

[1]) Die Ausnahme ist in dem Fall, wenn Jemand sich giltig verlobt und nachher treulos mit einer dem verlassenen Brauttheile verwandten Person verehelicht hat.

[2]) c. 11. 15. C. XXVII. q. 2. Const. Pii V. „Ad Romanum" 1. Jul. 1568. Aber auch c. un. de spons. in VI.

[3]) c. un. de sponsal. in VI. Fagnani c. Ad audentum X de sponsal. n. 11—28. S. auch das Singulare in c. 3. X de sponsalib.

[4]) c. 12. 31. 50. C. XXVII. q. 2.

[5]) c. 11. 13. 15. C. XXVII. q. 2. c. 4. 5. X de sponsal. c. 4—6 X de desponsat. inpub. c. un. de sponsal in VI. c. un. despons. impub. in VI. Conc. Trid. XXIV. c. 3. ref. matr. cf. c. 18. C. XXVII. q. 2.

[6]) c. 1. 5. 6. X de despons. impuber. modificirt durch c. un. fin. eod. in VI.

[7]) c. 14. C. XXVII. p. 2. c. 5. X de despons. impub. und die Entscheidung der Congreg. Interpret. bei Fagnani l. c. n. 29.

[8]) Conc. Trid. XXIV. c. 3. ref. matr.

Bestimmungen der kirchlichen Gesetzgebung ankommen kann und sohin dieses Ehehinderniß auch in Oesterreich, wenn gleich nur nach kirchlichen Gesetzen gilt [9]), folgt von selbst aus der Selbstständigkeit dieser letztern [10]).

§ 367. Fortsetzung.

Gedenken wir auch das in Oesterreich geltende Ehehinderniß des Militärstandes in die Kategorie jener Ehehindernisse zu stellen, die wenigstens einer naheliegenden Verletzung der sittlichen Ordnung vorbeugen sollen, so liegt wohl schon in dem Umstande, daß die dem Soldaten auflastende Pflicht einer unbedingten Hingabe an die Gefahr mit der so natürlichen Rücksicht auf Weib und Kind fortwährend in Collision sein muß, Grund genug für unsere Meinung. Paßt diese Betrachtung auf den Officier nicht weniger, als auf den gemeinen Mann, so zeigt sich bei dem letztern in dem gemeinsamen Casernenleben ein zweites weder für die persönlichen Verpflichtungen der Ehegatten noch für die Erziehung ihrer Kinder günstiges Moment. Aus diesen und ähnlichen Gründen, zu denen aber freilich auch noch das pecuniäre Interesse des Staates und die jetzige Art Krieg zu führen einen bedeutenden Zuschlag macht, besteht das zur Sprache gebrachte Impediment in allen Staaten, obwohl nicht überall, wie in Oesterreich, als ein trennendes Ehehinderniß, sondern hie und da nur als Eheverbot. Das Oesterreichische Gesetzbuch aber erklärt: „Mit welchen Militärpersonen oder zum Militärkörper gehörigen Personen ohne schriftliche Erlaubniß ihres Regiments, Corps oder überhaupt ihrer Vorgesetzten kein giltiger Ehevertrag eingegangen werden könne, bestimmen die Militärgesetze" [1]). Infolge dieser Mili-

[9]) Daß die Österr. Gesetzgebung dieses Impedimentes nicht erwähnt, ist zwar ganz consequent zu seiner Verfügung über Eheverlöbnisse (s. unten § 454.); doch von einer andern Seite her war vielleicht ein imped. publicae honestatis Bedürfniß. S. § 364.

[10]) Nach älterem Rechte konnte man das Ehehinderniß der öffentlichen Ehrbarkeit auch noch auf jene Verhältnisse beziehen, welche die Kanonisten sonderbar genug! die zweite und dritte Art von Schwägerschaft nannten, nämlich a) auf die Verbindung eines Ehegatten mit den bloßen Schwägern des andern und b) auf die Verbindung eines Ehegatten mit diesen zweiten Schwägern des andern. cf. c. 12. 22. C. XXXV. q. 2. und c. 8. X de consang. und schon nach R. R. L. 15. Dig. de ritu nupt. Vielleicht gab gar diese römische Verfügung die Veranlassung zu diesem Ehehindernisse der Quasiaffinität. Aber welch' einen wohlthätigen Einfluß mußte die Kirche mit dieser weiten Wirksamkeit ihrer Verwandtschafts- und Schwägerschafts-Ehehindernisse auf die Zähmung des wilden Sinnes nehmen, wie viel hat man Ursache der Kirche für die Ausdehnung derselben dankbar zu sein!

[1]) § 54. A. B. G. B.

tärgesetze steht das Ehehinderniß des Militärstandes Allen entgegen, a) denen nach dem in Oesterreich angenommenen Militärsystem der Name eines Oesterreichischen Soldaten zukömmt, sie mögen nun den militärischen Rang eines (Ober- oder Unter-) Officiers haben oder nicht; sie mögen unmittelbar zu den Waffen im Dienste des Staates oder zu andern Verrichtungen berufen sein, und in ihrem Berufe wirklich verwendet werden oder nicht; sie mögen der Militärjurisdiction oder der Civilgerichtsbarkeit unterstehen, sie mögen Inländer oder in Oesterreich dienende Ausländer sein; b) denen, obwohl sie weder zu den Waffen noch zu andern militärischen Dienstleistungen berufen, im Grunde also keine Soldaten und auch nicht so zu benennen sind, doch der Officiers-Charakter oder der Charakter eines Militär-Pensionisten oder Invaliden systemmäßig beigelegt ist — sie mögen sich nun zu gewissen auch für die Miliz unentbehrlichen Verwendungen brauchen lassen, oder zwar außer allen Dienstleistungen stehen, aber doch mit Beibehaltung des Militär-Charakters aus der Armee ausgetreten sein. Dagegen brauchen Witwen und Kinder der Militaristen, wenn sie auch der Militärjurisdiction unterstehen sollten, und die auch nach der neuern Regulirung der Militärjurisdiction zugewiesenen Civil-Dienstboten der Militärpersonen wegen dieser ihrer Stellung allein, um sich giltig verehelichen zu können, noch keineswegs die Erlaubniß, die einer Militärperson aus den oben angegebenen Classen nothwendig ist. Weder das allgemeine Heirathsnormale [2]) noch eine spätere Verordnung widerspricht dieser Behauptung, und der dem Civilklerus mitgetheilte Auszug aus der Vorschrift über die Heirathen in der k. k. Armee, durch welche doch derselbe „in volle Kenntniß der Vorschriften über Heirathsbewilligungen in der k. k. Armee gelangen sollte", erwähnt weder der einen noch der andern [3]).

Wer übrigens die zur Verehelichung eines Militaristen erforderliche Einwilligung, unter welchen Vorsichten oder Voraussetzungen und in welcher Form zu ertheilen habe, das ist theils in dem allgemeinen Heirathsnormale, theils in besonderen Verordnungen bestimmt [4]).

„Jede Verehelichung ohne vorausgegangene förmliche Erlaubniß des zu ihrer Ertheilung geeigneten Chefs ist durchaus ungiltig [5]).

---

[2]) Vorschr. v. 10. Juni 1812 (Goutta). — über den Begriff der daselbst (§ 2. A. II. e.) genannten „Primaplanisten" s. d. Gub. Verord. in Tirol 25. Oct. 1832, I. Abthl. § 16. (Goutta.)

[3]) Hofd. 19. Jänner 1830. (Pol. G. S.)

[4]) S. hinsichtlich der jüdischen Soldaten in dem Hofd. 23. Juni 1815 (Pol. G. S.); hinsichtlich der zur activen Dienstleistung berufenen Landwehr im Hofd. 24. Juli 1835 (Pol. G. S.); hinsichtlich der Form in der Hofkriegs-Circular-Verord. 22. Dec. 1800 F. 2059.

[5]) Heirathsnormale § 25. 41. 42.

§ 368. Fortsetzung.

Ueber das aus der Verurtheilung eines Verbrechers zur schweren oder schwersten Kerkerstrafe entstehende Ehehinderniß heißt es im allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuche: „Ein zur schweren oder schwersten Kerkerstrafe verurtheilter Verbrecher kann von dem Tage des ihm angekündigten Urtheils und so lange seine Strafzeit dauert, keine giltige Ehe eingehen" [1]). Die tiefe Verderbtheit des Willens, die wenigstens in der Regel bei so gräßlichen Handlungen, wie die mit schwerem oder gar schwerstem Kerker bedrohten Verbrechen in Oesterreich sind, zum Grunde liegt, rechtfertigt wohl hinlänglich die Aufstellung eines Ehehindernisses, das eigentlich nur der specielle Ausdruck einer andern, durch den sittlichen Ruin des so schwer bestraften Verbrechers motivirten allgemeinen Anordnung ist, infolge deren ein zur Todesstrafe, zum schweren oder schwersten Kerker verurtheilter Verbrecher, auch ohne daß es im Urtheile besonders gesagt zu sein braucht, „vom Tage des ihm angekündigten Urtheils und so lang seine Strafzeit dauert, weder ein verbindliches Geschäft unter Lebenden schließen noch einen letzten Willen errichten kann" [2]). Demnach wäre auch der Schluß, daß die zum Tode Verurtheilten, weil sie im Gesetze nicht insbesondere für eheunfähig erklärt sind, das Ehehinderniß nicht gegen sich haben, ganz falsch, zumal die Ursache dieser Auslassung von selbst auffallen muß. Ist nun die Verurtheilung zum Tode, zu schwerem oder schwerstem Kerker, gleichviel auf welche Zeit, eines *wirklichen Verbrechens* wegen erfolgt, so folgt auch sogleich die Eheunfähigkeit nach. Es verstößt diese Auslegung des Paragraphen nicht nur nicht gegen den Sprachgebrauch, indem es ja noch immer wahr bleibt, daß das Ehehinderniß „vom Tage" des dem Verbrecher angekündigten Urtheiles gilt; sondern sie hat auch ein allgemeines Princip über die Wirksamkeit der Gesetze, zu denen gewissermaßen auch alle Urtheile gehören, und die Art und Weise für sich, wie insbesondere die Oesterreichische Gesetzgebung im Zweifel Hindernisse verstanden haben will [3]). — Tritt das Ehehinderniß auch dann gleich nach angekündigtem Urtheile ein, wenn gegen dasselbe noch das Rechtsmittel der Nichtigkeitsbeschwerde oder der Berufung an eine höhere Instanz frei steht? Die Worte des Gesetzes nehmen freilich auch diesen Fall nicht aus, aber im Zusammenhange des ganzen Strafsystems wird die Ausnahme nothwendig. Gegen ein condemnirendes Strafurtheil kann eine Gesetzgebung das eine wie das andere der erwähnten Rechts-

[1]) § 61. A. B. G. B.
[2]) Strafgesetzb. I. Thl. § 23. c.
[3]) § 99. A. B. G. B.

mittel immer nur unter der naheliegenden Voraussetzung gestatten, daß das erstrichterliche Urtheil noch keine beruhigende Gewißheit über die daselbst ausgesprochene Strafwürdigkeit enthält: wie sollte es nun aber doch den Forderungen der Gerechtigkeit gemäß sein, ehevor diese Gewißheit durch ausdrückliche oder stillschweigende Genehmhaltung des Verurtheilten oder durch ein zweites gleichförmiges Urtheil hergestellt ist, die Strafe wirksam werden zu lassen? Sollte die Strafe, deren Execution das Gesetz selbst auf sich nimmt, ohne weitere Unterscheidung sogleich nach Ankündigung des erstrichterlichen Urtheiles eintreten; so wäre es folgerecht, auch jene andern Strafen, die eines besondern Vollstreckers bedürfen, ohneweiters in Vollzug setzen zu lassen. Soll dieses aber nicht geschehen [4]) und hier der Recurs eine vorbeugende, verhindernde Kraft haben, warum nicht auch dort, da der Begriff von Strafe immer derselbe ist, die mit dem ungerecht erlittenen Strafübel verbundene Kränkung, insoweit sie der Vergangenheit angehört, nicht behoben werden kann, durch die vom Gesetze selbst besorgte Execution nicht weniger als durch die richterliche (aller Ansprüche ungeachtet, die ein günstiger Erfolg der eingelegten Richtigkeitsbeschwerde oder Berufung an die höhere Instanz, „auf Entschädigung und Genugthuung", wie sich wenigstens ein früheres Strafgesetz ausdrückte [5]), geben muß) ein an sich völlig uneinbringlicher Verlust dem Verurtheilten zugekommen sein kann, und überdies dergleichen Strafen unter den Begriff von Accessorien fallen. Solche Betrachtungen führen geraden Weges zu der (wohl auch vielmal vertheidigten) Ansicht, daß die während des anhängigen Recurses geschlossene Ehe immer giltig sei, also selbst dann, wenn der Recurs mit voller Bestätigung des vorhergehenden Urtheiles erledigt wird. Freilich war in diesem letztern Falle das angekündigte Urtheil ein gerechtes, sohin seine Wirksamkeit vom Augenblicke der Kundmachung eine Forderung der Gerechtigkeit; es wird aber diese Forderung erst durch den Erfolg des Recurses gewiß und diese den Rechtsgeschäften nachfolgende gleichwohl aber auf ihre Giltigkeit rückwirkende Gewißheit würde wegen der Unsicherheit des Verkehres ein größeres Uebel sein als eine die Recurszeit hindurch waltende Verzögerung der Gerechtigkeit, die am Ende doch noch befriedigt wird. Indeß ist dies nicht das einzige Resultat restrictiver Auslegung des in Rede stehenden Paragraphen. Das Gesetz unterscheidet auch nicht, ob die Verurtheilung von einem in- oder ausländischen Gerichte gemacht worden — höchstwahrscheinlich aber sind nur Urtheile inländischer, competenter

---

[4]) Strafproceßord. v. 17. Jänner 1850. § 357. 377.

[5]) § 467. Strafges. I. Thl.

Criminalgerichte zu verstehen [6]). Eine noch weitere Beschränkung, die das Ehehinderniß blos auf Inländer beziehen wollte, wird von den Rechtslehrern nirgends zugestanden [7]) und eben so wenig kann es auf eine Unterscheidung zwischen anwesenden und abwesenden Verbrechern ankommen [8]). Dagegen ist aber auch, so lange es an einer legislativen Garantie dafür fehlt, jede analoge Anwendung des aus der Verurtheilung zur schweren oder schwersten Kerkerstrafe wegen eines Verbrechens entstandenen Ehehindernisses, wie ja doch überhaupt [9]) die Analogie jedes andern Ehehindernisses ganz ausgeschlossen.

Wir schließen daran die Bemerkung, daß, wenn Jemand eines Verbrechens wegen in Untersuchung gezogen, zum schweren oder schwersten Kerker verurtheilt, nach der wiederaufgenommenen Untersuchung [10]) aber für schuldlos oder doch nur eines mit einfachem Kerker verpönten Verbrechens schuldig erklärt worden ist, die nach der ersten Verurtheilung inzwischen abgeschlossene Ehe giltig sein muß.

§ 369. Ehehindernisse aus der Gefährdung kirchlicher Ordnung.

Auf die ungestörte Erhaltung der kirchlichen Ordnung beziehen sich absonderlich zwei Ehehindernisse, beide von der kanonischen, wie von der Oesterreichischen Gesetzgebung sanctionirt: das Ehehinderniß des geistlichen Standes und jenes der Religionsverschiedenheit.

Das erstere *) findet sich bei allen Personen, welche das, wie man sagt, feierliche Gelübde der Keuschheit, d. i. ein zur vollständigen Enthaltsamkeit in geschlechtlicher Hinsicht verpflichtendes Gelübde infolge ausdrücklicher oder stillschweigender Ordensprofeß [1]) abgelegt; oder eine demselben gleichgestellte vorläufige Verpflichtung auf sich haben [2]); ferner bei allen jenen Klerikern

---

6) S. Dolliner: Ausführliche Erläut. § 31. 2. 6.

7) Vergl. § 34. A. B. G. B. mit § 23 I. Thl. Strafges.

8) S. Strafproceßord. v. 17. Jänner 1850. § 429.

9) § 7. mit § 47. 99. A. B. G. B.

10) Strafproceßord. v. 17. Jänner 1850. § 391. sq.

*) Die reiche Literatur über den Clerical-Cölibat, die mit Luthers praktisch durchgeführter Meinung von der Unmöglichkeit dieser Forderung beginnt, steht fast in jedem Kirchenrechtshandbuche, vorzüglich bei Permaneder. Das Geistreichste über diesen Gegenstand enthält vielleicht Möhlers Abhdl. im 2. Thl. seiner kleineren Schriften.

1) c. un. de voto in VI. c. un. eod. in Extrav. Joan. XXII.

2) So die Jesuiten „ex votis simplicibus“ nach dem zweijährigen Noviziate. Const. Gregorii XIII. Quanto fructuosius“ 1582 u. „Ascendente domino“ 1584.

welche bereits die Weihe des Subdiakonates, aber zu einer Zeit, da sie wenigstens schon mündig waren, freiwillig [3]) empfangen [4]), oder die nicht so empfangene Weihe hinterher, im Alter der Mündigkeit, freiwillig ausgeübt haben [5]).

Daß dieses Ehehinderniß in irgend einer Richtung hin auf göttlicher Anordnung beruhe, hat die Kirche nie gelehrt; wohl aber sieht die kirchliche Gesetzgebung in demselben die wünschenswerthe Freiheit klerikalen Wirkens und die Erhaltung des den Zwecken der Kirche so förderlichen Ordensstandes, wenn derselbe ist, was er der Idee nach sein soll, gewährleistet. Der Seelsorger, den die Sorge um Weib und Kind niederhält, läßt nur sehr selten jene Hingabe an die schweren aufopferungsvollen Forderungen seines Berufes erwarten, in der allein die klerikale Aufgabe gelöst werden kann [6]); eine verheirathete Ordensperson aber würde die hohe Idee der Selbstverläugnung gerade in einem Puncte nicht repräsentiren, wo der frivolen Welt gegenüber im Interesse der Kirche die Repräsentation so nothwendig ist [7]), daß die Kirche, noch ehe sie das Ordenswesen systemisirt hatte, ihren Klerikern bereits die Weisung machte, in Fortführung des großen apostolischen Beispieles [8]) der dogmatischen Anschauung, die sie vom Werthe der Virginität hat, praktischen Ausdruck zu geben [9]). Waren bei dem von Gott abgefallenen Menschengeschlechte die Mißbräuche mit dem Geschlechtstriebe so grell und furchtbar geworden, daß sie sogar zu den Formen ihrer Culte zählten; so gehörte es gewiß auch zu den Aufgaben der Kirche, daß sie im Gegensatze mit der sinnlich befangenen Welt den Dienern ihres eigenen Cultus die Pflege reiner Jungfräulichkeit auftrug und so

---

3) Const. Benedicti XIV. „Eo quamvis“ § 21 et 23. 4. Maj. 1745. Hallier: De sacr. elect. et ord. P. I. sect. V. c. 1. § 10. Fagnani: c. Majores X de bapt. n. 90—118.

4) c. 8. D. XXVII. c. 40. C. XXVII. q. 1. c. 1. X de cler. conjug. c. 1. 2. X qui clerici v. vovent. Minoristen dürfen zwar heirathen, sie verlieren aber die Klerikalvorrechte (c. 1. X de cler. conjug.); nur steht ihnen das privileg. canonis zu, wenn sie sich mit einer jungfräulichen Person verehelicht haben, noch in erster Ehe stehen oder Witwer sind und die kirchliche Tonsur tragen (c. 29. C. XVII. q. 4. c. un. de cleric. conj. in VI.); dienen sie da überdies noch einer Kirche, so haben sie auch das priv. fori. (Conc. Trid. XXIII. c. 6. ref.)

5) Const. Benedicti XIV. „Eo quamvis“ cit. § 26.

6) I. Corinth. VII. 32. 33. Wie erbärmlich nimmt sich neben dieser apostol. Erklärung die Opposition mit ihrer kopflosen Exegese von I. Corinth. IX. 5. I. Timoth. III. 2. Tit. I. 7. aus!

7) Matth. XIX. 27.

8) Matth. XIX. 12.

9) Moy: Das Eherecht der Christen S. 68—71. Wie zartfühlend in diesem Puncte die heil. Väter dachten, darüber möge nur schon c. 12. C. XXXII. q. 1. Auskunft geben.

dieselbe mit diesem Cultus in Verbindung brachte. Daß bei dieser für die höhere Richtung der Kirche zeugenden Verbindung auch das kirchliche Princip, in freier Wahl immer nur mit dem Würdigsten ein Kirchenamt zu besetzen, nur gewinnen konnte, fällt von selbst auf. Noch Eins aber war damit gewonnen! Die Kirche ist durch den Klerikal-Cölibat in den Stand gekommen, in der klar ausgesprochenen Sinnesrichtung des einen der beiden Stände, in die sie sich theilt, dem andern jenen Zustand, zu dem jenseits der Mensch gelangen soll [10]), in Vervollständigung dessen, was, so viel es sein konnte, theilweise schon das Priesterthum der Synagoge geleistet hatte [11]), vorbildlich darzustellen. Bei der Art, wie sich die kirchliche Gesetzgebung über das in Rede stehende Ehehinderniß ausspricht, und bei den Vorsichten, mit denen sie einerseits die Weihe des Subdiakonats verleihen, anderseits aber die Ordensprofeß machen läßt, wird ihr wohl nur sehr unbilliger Weise der Vorwurf inhumaner sie mit sich selbst in Widerspruch verwickelnder Härte [12]) gemacht, wenn sie, hinweisend auf das, was ernster Wille und die denselben unterstützende Gnade Gottes vermögen [13]), ohne Beachtung der von der Fleischesemancipation (wenn gleich zuletzt sogar unter dem imponirenden Titel „des allgemeinen menschlichen Bewußtseins") projectirten Reformen mit voller Strenge auf die Durchführung ihres so tief begründeten Gesetzes dringt.

Daß diejenigen, die das Gelübde der Enthaltsamkeit vor einer zur Entgegennahme desselben competenten Kirchenauctorität in ritueller Form (votum castitalis solemne im ursprünglichen Sinn) [14]) abgelegt, sich aber doch hinterher verehelicht hatten, der Strafe des Kirchenbannes verfielen, ist eine aus den ältesten Zeiten der Kirche nachweisbare Behauptung [15]), auch machte sich frühe schon die Ansicht geltend, solche Ehen für Ehebrüche oder gar Inceste zu strafen [16]). Daß aber eben deßhalb die Ehe selbst kirchlicherseits als nichtig angesehen wurde [17]), kann bei dem Umstände, daß das

---

10) Matth. XXII. 30. Marc. XII. 25. Luc. XX. 35. 36.
11) c. 4. D. XXXI. c. 2. D. LXXXII.
12) Richter: Kirchenr. § 105.
13) Conc. Trid. XXIV. can. IX. de matr.
14) „. . . solemnitas voti attenditur secundum aliquod spirituale, quod ad deum pertinet i. e. secundum aliquam spiritualem benedictionem vel consecrationem . . .*. . dicendum, quod vota ex hoc, quod fiunt in publico, possunt habere quamdam solemnitatem humanam, non autem solemnitatem spiritualem et divinam, sicut habent vota praemissa, etiamsi coram paucis fiant. Unde est aliud, votum esse publicum, et aliud esse solemne." S. Thomas Aquin. 2. 2. p. t. II. q. 88. art 8.
15) c. 5. D. XXVII. c. 12. 13. 22. 23. 25. 35. C. XXVII. q. 1.
16) c. 9. D. XXVII. c. 1. 10. 17. 21. C. XXVII. q. 1.
17) S. Moy: Eherecht der Christen, Regensburg 1833. S. 67. Richter Kirchenr. § 255.

Verbot eines Actes, wäre es auch mit einer sehr schweren Strafe sanctionirt, noch immer von der Annulirung desselben unterschieden werden muß und daß jene Phrase von Ehebruch und ehebrecherischen Verbindungen sich auch bei einfachen Gelübden der Enthaltsamkeit wieder finden [18]), doch schwerlich behauptet werden [19]). Erst auf dem ersten allgemeinen Lateranconcilium und gleich darauf auch auf dem zweiten wurden die Ehen der durch Ordensgelübde bereits gebundenen Personen so wie jene der Kleriker vom Subdiakon aufwärts für ungiltig erklärt [20]). Um die beiden Capitel des neuen Ehehindernisses in eines zu verschmelzen, bildete sich alsbald die Meinung aus, das uralte Versprechen geschlechtlicher Enthaltsamkeit, das der Bischof bei der Subdiakonatsweihe fordert [21]), müsse, wie es freiwillig und um für den Dienst Gottes fähig gemacht zu werden, gegeben wird, als eine Gelübde aufgefaßt werden, und fand legislative Anerkennung [22]), die auch das Concilium von Trient nur wiederholen wollte [23]).

Die Oesterreichische Gesetzgebung erklärt: „Geistliche, welche schon höhere Weihen empfangen, wie auch Ordenspersonen von beiden Geschlechtern, welche feierliche Gelübde der Ehelosigkeit abgelegt haben, können keine giltigen Eheverträge schließen" [24]). Da es sich bei dem Verständnisse über diese Anordnung zunächst nicht um civilrechtliche, sondern um die confessionellen Begriffe eines Geistlichen, einer höheren Weihe, eines feierlichen Gelübdes handelt; so bezieht sich das hier in Rede stehende Ehehinderniß ganz sicher auf die Angehörigen der katholischen Kirche, ferner auf die Reli-

---

18) Z. B. c. 24. C. XXVII. q. 1. und selbst Moy Eherecht der Christen, S. 67.

19) Eine interessantere weitere Bemerkung gegen die Consequenzen aus jener Ehebruchs-Vorstellung gibt c. 41. C. XXVII. q. 1. (August. de bono. viduit.) S. noch dagegen c. 1. C. XX. q. 3. c. 27. C. XXVII. q. 1. Ferner Nov. Just. V. c 8.

20) c. 8. D. XXVII. c. 40. C. XXVII. q. 1. s. jedoch schon c. 6. D. XXVII. c. 3. C. XV. q. ult.

21) S. Pontific. Rom. de ord. Subdiacon.

22) c. 6. X de cleric. conjug. c. un. de voto in VI. cf. c. 13. C. XXXII. q. 1.

23) Conc. Trid. XXIV. can. IX. de matr. wo man nach der damals allgemeinen Anschauung von dem im Texte erwähnten Votum, das „non obstante lege ecclesiastica vel voto" auf beiderlei Personen „Clericos" u. „regulares" beziehen kann, ja bezirhen muß, weil — doch auch bei dem Votum nur das Kirchengesetz das Ehehinderniß begründet.

Übrigens haben bereits Andere bemerkt, daß der hier wiederholte Unterschied solemner und unsolemner Gelübde schon vor Gratian (cf. post. c. 8. D. XXVII.) bestanden (s. Ep. synodal. Syricii Papae ad Gall. X c. 1. v. J. 390) und a potiori (s. oben Note 14.) wohl auch auf die tacita castitatis professio bezogen worden war. Vergl. hiemit Dolliner Erläut. § 33. n. 1. z. E.

24) § 63. A. B. G. B. vergl. Hofd. 11. Jänner 1787. (Jos. G. S.)

gionsgenossenschaft der nicht unirten Griechen, ohne jedoch die Beschränkungen in Acht zu nehmen, unter denen die Katholiken oder die Griechen das alte Cölibatsgesetz auffassen [25]). Ob aber das Oesterreichische Gesetz, allgemein wie es lautet, auch noch die Mitglieder aufgehobener Klöster und die zu einer akatholischen Secte abgefallenen Ordenspersonen oder übergetretenen Geistlichen binde, ist eine Frage, die zwar hinsichtlich der zur ersten Classe gehörigen Personen, „wenn sie durch die Aufhebung ihres Ordens, Stiftes oder Klosters aus ihrem Stande getreten" [26]), folglich civilrechtlich keine Ordenspersonen mehr sind, verneint werden könnte [27]), hinsichtlich der letzteren aber, da solche vom katholischen Standpuncte, von welchem das Oesterreichische Gesetz concipirt worden ist, noch immer als durch Gelübde und höhere Weihen gebunden anzusehen sind, entschieden zu bejahen ist. Oder woher ließe sich erweisen, es solle dieses Ehehinderniß für jeden Einzelnen je nach seiner confessionellen Ansicht gelten?

§ 370. Fortsetzung.

Das letzte Ehehinderniß (imped. dirimens), dessen wir in dieser Abtheilung zu erwähnen haben, entsteht aus der Religionsverschiedenheit (disparitas cultus). Nach einem sehr ausführlichen päpstlichen Zeugnisse [1]) fußt dasselbe nur auf einer allgemeinen kirchlichen Gewohnheit, die wieder in biblischen Texten von der Unzulässigkeit ehelicher Verbindungen zwischen Gläubigen und Ungläubigen [2]), in den Erörterungen und Warnungen der um das Kirchlich-Eigenthümliche so besorgten Kirchenväter [3]), in dem die Ehe zwischen Juden und Christen wie Ehebruch verbietenden Römer-Rechte [4]) und einigen Verfügungen von Particular-Concilien [5]) ihre Grundlage hat. Jahrhunderte aber waren

25) über die Ansicht der Griechen s. Const. Benedicti XIV. „Etsi pastoralis" 26. Maj. 1742, u. „Anno vertente" 19. Jun. 1750. Sanchez De matr. VII. disp. 28. n. 3.

26) § 573. A. B. G. B.

27) And. M. Dolliner: Ausführ. Erläut. § 23. n. 2. Aber seine Argumente passen nur für den kirchlichen Standpunct. Der § 573 steht noch immer scharf dagegen. Merkwürdig, daß sich kein Gesetz findet, wo eine klare Verfügung bestimmt; sollte denn von allen Exnonnen und Exlaienbrüdern keiner eine Veranlassung dazu gegeben haben?

1) Const Benedicti XIV. „Singulari nobis" 9. Febr. 1749.

2) Deuteron VII. c. 3. I. Corinth. VII. 39. II. Corinth. VI. 14.

3) So Cyprian. Epistola de lapsis; Id. lib. III. ad Quirin. c. 62; Ambros. De Patriarch. lib. I. c. 9. Idem in c. VII. prim. ad Corinth. Augustin. epist. ad Rustic. Hieronym. contra Jovin. lib. I. c. 5.

4) c. 6. Cod Just. de Judaeis (von Theodos. I. a. 388.).

5) S. Moy: Das Eherecht der Christen. S. 346. 347.

vorübergegangen, vielleicht gar ein Jahrtausend der christlichen Aera abgelaufen, ehevor man zu der allgemeinen Ueberzeugung gelangt war, es vertrage sich nicht mit dem kirchlicheu Bewußtsein, daß eine Person, die durch die Taufe in die Kirche eingegangen und damit in ein besonderes Verhältniß zu dem christlichen Erlösungswerke getreten ist, mit einer andern, bei welcher dies noch nicht der Fall, in eheliche Verbindung komme [6]. Wie auch sollten so heterogene Elemente in einheitliche Verbindung gelangen, wie sollte der (durch die Taufe wieder) geborne Mensch mit dem, der solches noch nicht ist, in Gemeinschaft treten? Die Alterirung, welche die Taufe in dem ganzen geistigen Wesen des Menschen bewirkt, ist die dogmatische Grundlage dieses Ehehindernisses [7]), nicht die der Innigkeit des Gattenverhältnisses entgegenstehende Differenz in der Auffassung aller Erscheinungen, die man zwischen Christen und Nicht-Christen bemerkt, nicht die Gefahr der Verführung zu religiösem Irrthum und sündhaftem Benehmen. Es sind diese beiden Rücksichten allerdings sehr beachtenswerth [8]), sie haben aber bei der Ausgestaltung des in Rede stehenden Ehehindernisses nur eine secundäre Bedeutung gehabt. Wäre es sonst zu erklären, daß ein Katholik einen Apostaten giltig (wenn auch nicht erlaubt) ehelichen darf? Eine ganz andere Lebensanschauung hat der Katholik, eine ganz andere der Apostat, ja selbst der Häretiker, und das Ehehinderniß müßte folgerecht auch zwischen einer Person, die sich zur katholischen Kirche bekennt und einer, die in Apostasie oder Häresis verfallen ist, bestehen. Umgekehrt könnte die Ehe zwischen einem Menschen, der, obgleich er als Kind getauft worden ist, sich nie zur Kirche gehalten hat, und einem, der gar nicht getauft ist, nicht ungiltig sein. Und doch ist sie es wirklich!

---

[6]) Noch im VIII. Jahrhunderte finden sich Ehen, die zwischen Christen und Heiden eingegangen waren; es soll aber nach einer Bemerkung Göschels (Versuch einer histor. Darst. der kirchlich-christl. Ehegesetze S. 37) nicht vorkommen, daß ein christlicher Mann ein heidnisches Weib geheirathet hat.

[7]) c. 10. 15. C. XXVIII. q. 1. Ist es aber ein innerer Widerspruch, der solche Mischehen ungiltig macht, so möchte es vielleicht consequent sein, jene Ehen christlicher Frauen mit heidnischen Männern vielmehr als bloße matrimonia putativa aufzufassen. Damit wird gewiß auch dem Charakter solcher Frauen nicht zu nahe getreten.

[8]) Die neuere Geschichte nennt freilich einige Landesfürsten, welche in der (noch immer nicht realisirten) Hoffnung, gewisse im Egoismus erstarrte und darum sehr ungefügige Elemente „für die Einheit des bürgerlichen Lebens heranzuziehen", diese beiden Rücksichten, so sehr ihnen nach ihrer kirchlichen Stellung, als Häuptern der auf ihrem Territorium lebenden akatholischen Religionsgemeinden, deren Beachtung oblag, ganz von sich wiesen.

Das Oesterreichische Gesetz erklärt: „Eheverträge zwischen Christen und Personen, die sich nicht zur christlichen Religion bekennen, können nicht giltig eingegangen werden" [9]). Unter einem Christen wird im weitesten Sinne derjenige verstanden, der bereits getauft ist [10]), gleichviel welchen religiösen Glauben er haben mag; im engern Sinne heißt ein Christ nur derjenige Getaufte, der sich, so viel an ihm, auch zu einer Form des christlichen Cultus hält; im engsten Sinne endlich derjenige, der getauft ist, sich zu einem als christlich anerkannten Cultus bekennt und mit christlichem Sinne lebt.

Der Gegensatz nun, in welchem das Gesetz den Ausdruck „Christen" nimmt, führt nothwendig zu der Meinung, daß es die angegebene zweite Bedeutung ist, in welcher hier das Wort genommen werden müsse; andererseits aber muß man, auch wieder um des Gegensatzes willen, unter den „Personen, die sich nicht zum Christenthume bekennen", nicht blos diejenigen verstehen, die zwar durch die Taufe in die Kirche eingegangen, nachher aber von allem christlichen Cultus sich wieder losgesagt haben, sondern auch jene, welche die Grundbedingung einer christlichen Lebensrichtung, die Taufe, noch nicht empfangen haben, gleichviel, ob sie dies wissen oder nicht, sohin noch keine Christen, weil für diese Welt noch nicht zur Kirche gehörig sind, sie mögen übrigens die religiösen Uebungen christlicher Glaubensgenossenschaften mitmachen oder nicht [11]). Das Ehehinderniß der Religionsverschiedenheit nach Oesterreichischem Rechte möchte sich demnach dahin bestimmen lassen, daß zwischen einer Person, welche wirklich getauft ist und, so viel an ihr liegt, auch an einer der als christlich geltenden Confessionen hält, und einer andern, die entweder noch gar nicht getauft ist oder doch keiner christlichen Confession zugethan, sohin allem christlichen Wesen abfällig geworden ist, keine giltige Ehe eingegangen werden kann. Fortan ist zwar in Oesterreich, „der Genuß der bürgerlichen und politischen Rechte von dem Religionsbekenntnisse unabhängig" [12]); es folgt aber, wenn uns nicht Alles täuscht, daraus noch nicht, daß das Ehehinderniß der Religionsverschiedenheit bürgerlicherseits nicht mehr bestehe. Eine völlige Ausgleichung a l l e r Rechte ist damit gewiß nicht gemeint, und

[9]) § 64. A. B. G. B.

[10]) S. die oben angeführte Constit. „Singulari nobis".

[11]) Wir können uns wenigstens nicht überreden, als habe Kaiser Franz und seine Gesetzcompilatoren eine andere Ansicht gehabt, und wir wollen es nicht für möglich halten, es werde die Oesterr. Regierung eine andere Ansicht annehmen, um Leute, die nicht getauft sind, für Christen, Leute die nicht beschnitten sind, wie doch das Mosaische Recht fordert, für Juden zu halten.

[12]) Pat. 4. März 1849.

Rechte, die nur auf confessionellen Boden wurzeln, gebühren auch jetzt noch nur jenen, welche dieser Confession angehören, so wie die aus der confessionellen Anschauung selbst hergenommenen Beschränkungen in der Ausübung eines Rechtes immer noch fortbestehen müssen. Die entgegengesetzte Verfügung wäre eben so unnöthig als unerwünscht gewesen.

§ 371. Eheverbote (imped. matrimonii impedientia).

Die bloßen Eheverbote, die sich alle im geringeren Grade auf die Erhaltung der rechtlichen, sittlichen oder kirchlichen Ordnung beziehen, finden sich entweder in beiden Rechtssystemen gemeinschaftlich oder blos in einem oder dem andern. Zur ersten Classe gehören:

1. das Verbot, eine Ehe, deren Giltigkeit auf die Ungiltigkeit oder Auflösung einer frühern Ehe bedingt ist, abzuschließen, so lange im ersten Falle die Ungiltigkeitserklärung seitens der dafür competenten Behörde nicht erfolgt [1]), im zweiten nicht wenigstens die höchste Wahrscheinlichkeit von der geschehenen Auflösung vorhanden ist [2]). Insbesondere erklärt die Gesetzgebung in Oesterreich: „Den Ehegatten ist keineswegs gestattet, die eheliche Verbindung, ob sie gleich unter sich darüber einig wären, eigenmächtig aufzuheben, sie mögen nun die Ungiltigkeit der Ehe behaupten oder die Trennung der Ehe oder auch nur eine Scheidung von Tisch und Bett vornehmen wollen" [3]), und an einem andern Orte: „Wer schon verehelicht war und sich wieder verehelichen will, muß die erfolgte Trennung d. i. die gänzliche Aufhebung des Ehebandes rechtmäßig beweisen" [4]). Dieses Beweises, ohne welchen jedoch die zweite Ehe, war nur die erste wirklich schon aufgelöst, nicht ungiltig, nur unerlaubt ist [5]), bedarf es indeß nur dann, „wenn der Tod des ersten Ehegatten im Orte der Trauung nicht vollkommen bekannt ist" und derselbe muß dem Pfarrer durch „den ämtlichen Todtenschein" oder durch eine andere öffentliche Urkunde, die von competenter Behörde über den wirklich erfolgten oder legitim präsumirten Tod ausgestellt ist, geführt werden. Auf einen Beweis durch Zeugen hat er sich niemals einzulassen, sondern den Zeugenführer an das k. k. Landesgericht, oder wenn er der Militär-

---

[1]) c. 10. C. XXXV. q. 6. c. 7. X de sent. et re jud. c. 18. X de sponsal. c. 3. X de divort.

[2]) c. 19. X de sponsal. c. 2. X de secund. nupt.

[3]) § 93. A. B. G. B.

[4]) § 62. A. B. G. B.

[5]) S. Hofd. 11. Jul. 1817. (Just. G. S.) 10. Mai 1820. (Goutta.)

gerichtsbarkeit untersteht, an das k. k. judicium militare zu verweisen und das Urtheil dieser Gerichtsstellen, das aber, wenn es ausspricht, daß der Beweis hergestellt sei, erst noch die Bestätigung des Obergerichtes und des obersten Gerichtshofes benöthigt, abzuwarten [6]).

2. Das in der Stellung der Familie zur Kirche wie zum Staate so wohl begründete Verbot, daß Jemand in eine eheliche Verbindung eintrete, der nicht die nöthige Religionskenntniß hat [7]). Insbesondere will die Oesterreichische Regierung, „daß keine Trauung vorgenommen werde, wenn nicht von den Personen, die sich trauen lassen wollen, ein Zeugniß ihres Seelsorgers, daß sie von ihrer Religion und deren Lehre vollkommene Kenntniß haben, noch vor der gewöhnlichen Verkündung beigebracht wird", und sei selbst im Falle einer Dispens von der Verkündung die Beibringung des vorbesagten Zeugnisses niemals nachzusehen [8]). Bei Vornahme des Brautexamens ist allen Seelsorgern „die strengste Genauigkeit" zur Pflicht gemacht, und dabei gesagt, „a) daß die Brautleute bei diesem Religionsexamen sich auszuweisen haben, von wem sie vorher oder in ihrer Jugend den Religionsunterricht erhalten haben; b) daß die Seelsorger bei Entdeckung mangelhafter Religionskenntnisse einer Brautperson die Vornehmung der Trauung bis zur Erlangung eines bessern Religionsunterrichtes zu verschieben berechtigt seien" [9]). Kein Seelsorger ist berechtigt, von den diese Prüfung anordnenden weltlichen und kirchlichen Gesetzen zu dispensiren, zumal dieselbe so gute Gelegenheit gibt, über Religionswahrheiten zu belehren, die als Grundlage eines sittlichen Familienlebens gelten müssen, und ein gewisser äußerer Bildungsanstrich über das religiöse Dificit sehr leicht täuschen kann.

3. Endlich das Verbot der Eheabschließung in gewissen Zeiten, die ganz vorzüglich ernsten Betrachtungen, Gebeten und Bußübungen geheiligt sein sollen, — doch mit dem Unterschiede, daß die Kanones [10]) nur die durch solemne Benediction, durch Festlichkeiten und solemnen Brautzug auffallenden Eheschließungen

---

[6]) S. d. Hofd. 17. Febr. 1827, das den Gang dieser Beweisführung genau bezeichnet. (Just. G. S.)

[7]) Die kirchlichen Verordnungen zusammengestellt in Benedicti XIV. synodus diöcesana lib. VIII. c. 29.

[8]) Hofd. 16. Jänner 1807. (Pol. G. S.)

[9]) Studienhofcomd. 18. Juni 1813 (Pol. G. S.). In Mähren insbesondere sollen die Brautleute von ihrem Seelsorger noch ein Zeugniß, daß sie den Wiederholungsunterricht fleißig besucht haben, beibringen. Gub. Verord. 28. Jänner 1814.

[10]) Conc. Trid. can. XI. et c. 10. de matr. das die älteren Kanones (c. 8—11. C. XXXIII. q. 4. c. 4. X de feriis) nach der damals bestandenen Praxis in dieser Beschränkung nahm, in der sie vielleicht doch nicht allzeit genommen wurden.

und wahrscheinlich auch die Eheconsummation [11]), die Oesterreichischem Gesetze aber an die fast allgemeine Sitte anschließend alle und jede, auch die ganz stillen Verehelichungen nicht gestatten [12]). Die geheiligte Zeit geht jetzt [13]) nur mehr vom (Vorabend vor dem) ersten Adventsonntag bis zum Schlusse des Festes der Erscheinung (6. Jänner) und vom Aschermittwoch bis zum Schlusse des weißen Sonntags (8 Tage nach Ostern) und heißt wegen des auf sie gestellten Eheverbotes wohl auch die geschlossene, verbotene Zeit [14]).

§ 372. Fortsetzung.

Bloß kirchliche Eheverbote infolge specieller Anordnungen sind:

1. das Verbot, vor der wirklich zurückgelegten Unmündigkeit zu heirathen [1]).

2. Die von einer für die Ehewerber competenten kirchlichen Behörde, wäre es auch nur das Pfarramt [2]), ergangene Untersagung der Eheabschließung [3]), die freilich keine bloße Chicane sein soll. Das Oberhaupt der Kirche kann ein solches specielles Verbot infolge seiner legislatorischen Machtfülle allerdings bis zu einem Ehehinderniß steigern; daß dieses auch der Bischof könne, oder daß die gegen das bischöfliche Verbot eingegangene Ehe an sich schon ohne Rechtskraft sei, verstößt offenbar gegen die jetzige Richtung der kirchlichen Ehegesetzgebung [4]), so viel sich auch nach geschriebenem Rechte [5]) möchte dagegen sagen lassen.

3. Das Verbot, eine andere Person zu ehelichen, als diejenige, der man in einem giltigen, nicht schon wieder aufgehobenen Eheverlöbnisse die Ehe versprochen [6]), es hätten sich denn die Umstände indeß so geändert, daß man, ohne unbillig zu werden, von seinem Versprechen zurücktreten kann. Daß aber bestehende Eheverlöbnisse nur ein verbietendes, kein vernichtendes Hinderniß machen, ist den Bestimmungen des gemeinen Rechtes über das

---

[11]) Rituale Roman. tit. de sacr. matrimonii.

[12]) S. d e bei Helfert: Kirchenrecht § 307, Note q. anbezogenen Hofdecrete v. 14. Jän. 1785, 19. Febr. 1789 u. 17. März 1790.

[13]) Ueber ehedem s. c. 10. C. XXXIII. q. 4. c. 4. X de feriis.

[14]) Conc. Trid. XXIV. c. 10. ref. matr. Rituale Rom. de sacr. matr.

[1]) c. 2. X de despons. impub. Const. Benedicti XIV. „Magnae nobis“ 29. Jun. 1748.

[2]) c. 3. § Quare X de clandest. desponsat.

[3]) T. X de matr. contracto contra interd. ecclesiae.

[4]) Schon gegen c. 16. X de regularib.

[5]) cf. c. 2. C. XXXV. q. 6. c. 4. X. de sponsa duor. S. noch Sanchez lib. VII. disp. II.

[6]) c. 1. 3. X de pact. c. 2. 4. X de sponsal.

pactum de paciscendo völlig gemäß, und jetzt schon darum kein Unrecht, weil ja doch Jedermann im Voraus weiß, welche Freiheit dem Gegner gesetzlich vorbehalten bleibe.

4. Das Verbot, sich zu verehelichen, nachdem man das (einfache) Gelübde, sich nicht verehelichen zu wollen, abgelegt [7]. Das Gelübde der Enthaltsamkeit, wenn es nicht ein Ordensgelübde ist und sofort die Ehe gar nicht zu Stande kommen läßt, so wie das Gelübde, in einen kirchlichen Orden, in den Klerikalstand zu treten, stehen wenigstens nicht unbedingt der Eheabschließung entgegen — wie gewiß dann nicht, wenn der mit dem Gelübde der Enthaltsamkeit oder mit dem Gelübde in einen kirchlichen Orden zu treten, Befangene das Recht geltend machen kann und will, nach geschlossener Ehe, bevor sie consummirt ist, in einen kirchlichen Orden einzutreten [8]. Daß übrigens ein solches Gelübde der Ehe in den Weg gehe, begreift gewiß Jeder, daß es aber nicht mit vernichtender Kraft entgegentrete, kann doch nur die Kirche allein aus ihrem dogmatischen Bewußtsein erklären — die Wissenschaft hat bisher noch keinen zureichenden Erklärungsgrund zu Tage gefördert.

5. Das neben dem Ehehindernisse der Religionsverschiedenheit (§ 370) bestehende Verbot, daß ein Katholik eine Person eheliche, die nicht zu seiner Kirche gehört [9]. Die Gefahren, denen sich und seine Nachkommenschaft ein Katholik durch eine solche Verbindung aussetzt und die sichere Unmöglichkeit jener innigen Hingabe der Ehegatten an einander, die sie zu realisiren suchen sollen, gewiß aber nicht realisiren werden, wenn ihre religiösen Ansichten von einander abweichen und eben darum zu unangenehmen Berührungen führen müssen, sind wohl Gründe, welche dieses Verbot eben so rechtfertigen als gegen den Andrang [10] einer derogativen Gewohnheit im Schutz nehmen. Das Eheverbot besteht auch noch dort, wo wie in Oesterreich [11] und einigen andern

---

7) c. 2. 3. D. XXVII. c. 41. C. XXVII. q. 1. c. 3. 6. X qui clerici v. vov. c. un. de voto in VI.

8) cf. c. 7. X de convers. conjug. u. c. 16. X de sponsalib. Doch s. auch c. 4. X qui cleric. vel voventes. —

9) c. 16. C. XXVIII. 1. q. Const. Bened. XIV. „Singulari nobis“, 9. Febr. 1749. Kutschker: Die gemischten Ehen, von dem kath. kirchlischen Standpunkte betrachtet. Wien 1838. (2. Aufl.) Döllinger: Die gemischten Ehen. Regensb. 1838. — Gründler: Ueber die Rechtmäßigkeit der gemischten Ehen. Dresden 1838.

10) Daß durch die Erfolge der Reformation des 16. Jahrhunderts das Impediment der Confessionsverschiedenheit abgeschafft worden, behauptet Jakobson (s. Weiskes Rechtslex. III. B. S. 552) aber gewiß aus völlig unzureichenden, das Kirchliche gar nicht mehr beachtenden, polizei-staatlichen Gründen.

11) Const. Gregorii XVI. „Cum Romanus“, 22. Mai 1841.

Staaten [12]) das Oberhaupt der Kirche bei den traurigen Wirren der confessionellen Verhältnisse dem Pfarrer, wenn er es zur Vermeidung eines größern Uebels angemessen findet, die Erlaubniß ertheilt hat, der Abschließung einer zwischen einer katholischen und einer akatholischen Person gemischten Ehe, die man alles Abrathens ungeachtet „ohne die nothwendigen Sicherstellungen" abschließen wollte, ohne weitere Genehmigung in einer allen Schein beifälliger Zustimmung der Kirche ausschließenden Form, blos als qualificirter Zeuge zu assistiren. Auch scheint das Ehehinderniß hier, weil doch keine deutliche Concession des apostolischen Stuhles dafür vorliegt, sich nicht ohne Dispens dadurch schon beheben zu lassen, daß sich die Brautleute zu jenen Bedingungen verstehen, unter denen in Rom „immer nur sehr ungern und aus sehr wichtigen Gründen dispensirt zu werden pflegt", daß nämlich a) der akatholische Theil den katholischen im Glauben nicht zu beirren, vielmehr b) dieser jenen zur Kirche zu bringen und c) beide Theile ihre Kinder alle in der katholischen Religion zu erziehen versprechen [13]). Trotz dieses Versprechens dürfte der Pfarrer immer nur passive Assistenz leisten.

6. Endlich das wieder zunächst an den Pfarrer gerichtete, nur eine ihm auch sonst obliegende Pflicht, ungiltige Ehen zu verhüten [14]), wiederholende Verbot, der Eheabschließung eines Vagabunden nicht eher zu assistiren, bis erhoben worden, daß derselbe wirklich unverehelicht, und die bischöfliche Erlaubniß zur Verehelichung angelangt ist [15]).

Im Corpus juris canonici finden sich zwar noch einige andere Eheverbote [16]), sie sind aber, wahrscheinlich weil so die Freiheit der Verehelichung zu sehr beschränkt würde, nicht mehr

---

12) Pii VI. epist. „Exequendo", 13. Jul. 1782 an den Kardinal u. Erzbischof von Mecheln (für d. heut. Belgien) Const. Pii VIII. „Literis altero", 25. Mart. 1830 (für Rhein-Preußen) Const Gregorii XVI „Summo jugiter", 27. Maj. 1832 und „Literis jam inde", 12. Sept 1834 (für Baiern.)

13) Die Const. Greg. XVI. „Literis jam inde" verlangt ja von den Bischöfen deutlich: „... si gravis alliquando causa interveniret, quae mixtas hujusmodi nuptias suadere videretur, non aliter illas contrahere sinerent, quam impetrata ecclesiae dispensatione et conditionibus, quae . . . praescribi ab ipsa solent, omnino servatis.

14) cf. c. 22. X de testib. c. 27. X de sponsal.

15) Conc. Trid. XXIV. c. 7. de ref. matr., Rituale Rom. de sacr. matrim.

16) S. c. 12. D. XXVIII. c. 14. D. XXXII. — c. 13. C. XXVII. q. 1. — c. 32—34. C. XXVII. q. 2. — c. 5. C. XXX. q. 1. c. 10. C. XXXVI. q. 2. — c. 5. 8. C. XXXIII. q. 2. — c. 12. 19. C. XXXIII. q. 2. c. ult. C. XXXIV. q. 1. — c. 6. 8. 9. C. et q. cit. — c. 5. 6. C. XXXV. q. 2. cf. tamen c. 16. C. XXXIII. q. 2. c. 5. X de cog. spirit. c. 2.

in Uebung. Auch ist Verwandtschaft oder Schwägerschaft über den 4. Grad hinaus kein Eheverbot [17]).

§ 373. Fortsetzung.

Im Civilrechte allein gründen sich folgende Eheverbote *):

1. „Wenn eine Ehe für ungiltig erklärt, getrennt oder durch den Tod des Mannes aufgelöst wird; so kann die Frau, wenn sie schwanger ist, nicht vor ihrer Entbindung, und wenn über ihre Schwangerschaft ein Zweifel entsteht, nicht vor Verlauf des sechsten Monates zu einer neuen Ehe schreiten, wenn aber nach den Umständen oder nach dem Zeugnisse der Sachverständigen eine Schwangerschaft nicht wahrscheinlich ist; so kann nach Ablauf dreier Monate in der Hauptstadt von der Landesstelle und auf dem Lande vom Kreisamte [1]) die Dispensation ertheilt werden". Doch „zieht die Uebertretung dieses Gesetzes die Ungiltigkeit der Ehe nicht nach sich", so unangenehm auch die Folgen davon sind [2]). Ist also die Frau zur Zeit, da die eheliche Verbindung für ungiltig erklärt oder aufgehoben wird, ganz gewiß nicht gesegneten Leibes, weil sie es allen Erfahrungen nach nicht sein kann [3]); so ist sie auch nicht weiter gehindert sich zu verehelichen. Außer diesem Falle muß, wenn nicht der starre Buchstabe unbedingte Geltung haben soll, das Eheverbot auch zurücktreten: a) wenn getrennte Ehegatten sich wieder zusammenfinden [4]); b) wenn die Ehe in der Art ungiltig war, daß die daraus gebornen Kinder jedenfalls unehelich sind [5]); c. wenn die Frau erweist, daß sie von ihrem (wahren oder vermeinten) Mann nicht schwanger sein kann — denn beweist sie dies, so hat sie die natürliche Vermuthung für

---

eod. in VI. — c. 2. 8. X qui cogn. cons. — c. 1. X de his, qui filios occid. — c. 2. X de poenit.

[17]) Const Pii V. „Ad Romanum" 28. Nov. 1560.

*) S. noch Fr. Herzog: System. Darstell. der Gesetze über d. polit. Ehewesen im Kaiserthume Oesterreich. Wien 1820.

[1]) Wird wohl jetzt lauten sollen: in Orten, wo eine Kreisregierung ist, von dieser, sonst aber von der Bezirkshauptmannschaft . . . .

[2]) § 120. 121. A. B. G. B. Von einer gewissen Trauerzeit, welche bei Strafe der Infamie die Witwe nach Röm. Rechte in der Regel beobachten muß (L. 1. 11. 13. Dig. de his. qui infam. not. L. 1. 3. Cod. de sec. nupt.) ist auch in Österreich keine Rede. Jene römische Strafe suchte schon die kanonische Gesetzgebung, als sie auf der Höhe ihres politischen Einflusses stand, abzuschaffen s. c. 4. 5. X de secund. nupt. — was die Kanonisten auf alle mit der zweiten Ehe verbundenen Nachtheile ausdehnen.

[3]) Vorsicht ist hier zu empfehlen cf. c. 14. X de prob.

[4]) § 118. A. B. G. B.

[5]) § 160. A. B. G. B.

sich, gar nicht schwanger zu sein [6]). Doch so doctrinell richtig diese dritte Ausnahme ist; wie sie durchzuführen sei, ist nirgends bestimmt.

2. Mit Ausnahme des Herzogthums Krain [7]) mußte bisher in allen Provinzen, in denen an die Stelle der früheren Leibeigenschaft ein gemäßigtes Unterthänigkeitsverhältniß getreten war, jeder herrschaftliche Unterthan den „grundobrigkeitlichen Meldzettel", der wohl auch abusive — was freilich zu Irrungen geführt hat — „Heirathsbewilligung", „Ehelicenz," „Licenzzettel" und in ähnlicher Weise genannt wird, nachsuchen und durfte erst nach Ausfertigung desselben getraut werden [8]).

War dies eine bloße Deferenz aus dem Unterthänigkeitsverhältnisse, so ist mit diesem letzteren [9]) auch der Meldzettel hinweggefallen. Zwar betrachtete man seitens der Behörden diesen Meldzettel als „eine auf dem Patente wegen Aufhebung der Leibeigenschaft und auf dem Werbbezirks-Systeme beruhende Maßregel" [10]): aber auf einer kaiserlichen Erklärung beruhte diese Ansicht vielleicht doch nicht. Was wäre auch dem Werb- und Conscriptionswesen mit einem leidigen Meldzettel — und mehr war das Ding in alle Ewigkeit nicht — geholfen? Man möchte also recht sehr versucht sein, so lange kein Gesetz anders verordnet, der Meinung bleiben zu wollen, es bedürfe für alle, die aus dem Unterthänigkeitsverbande getreten, jetzt eben so wenig mehr eines solchen Meldzettels, als es eines solchen früher schon bei jenen nicht benöthigte, die Krainer, Lombarden, Venetianer oder Ungarn (aber keine Zigeuner) waren [11]), oder in andern Ländern nicht zur Classe der herrschaftlichen Unterthanen und auch nicht zu einer andern Classe von Menschen gehörten, für die ausnahmsweise ein obrigkeitlicher Consens vorgeschrieben ist [12]). So wohl verordnet ein Ministerialerlaß: „Die politischen Eheconsense können jedoch nicht als aufgehoben betrachtet werden und es ist darüber feste Hand zu halten, und angeordnet, daß für alle Fälle, wo nach den bisherigen Vorschriften die Erklärung einer

---

[6]) § 117. das.

[7]) Pat. 13. Sept. 1782 (Jos. G. S.).

[8]) Pat. 1. Nov. 1781, 6. Mai 1784, 16. Juni 1786 (Jos. G. S.), 25. Nov. 1824 (Pol. G. S.), 8. Mai 1829 (Goutta).

[9]) Pat. 7. Sept. 1848.

[10]) Hofd. 25. Nov. 1824 (Pol. G. S.)

[11]) S. Helfert: Kirchenrecht § 275. Nach diesem Lehrbuche hätte zwar auch der Galizische Bauer die Freiheit für sich; das ist aber eine Verwechselung des auch ihm nothwendigen Meldzettels mit der ihm nicht nothwendigen Ehebewilligung.

[12]) So wegen „armer und müssiggehender Parteien" d. Hofd. 5. Aug. 1752 (Jaksch VI. 152), wegen Wien Hofd. 20. Jänner 1815 (Pol. G. S.) wegen Tirol Hofd. 12. Mai 1820 (Goutta) u. s. w.

politischen Behörde erforderlich war, das betreffende Brautpaar vor seiner Verehelichung sich mit einem Certificate der politischen Behörde ausweise, es sei die bevorstehende Verehelichung ordnungsmäßig gemeldet worden und es walte kein gesetzlicher Anstand dagegen ob" [13]). Doch die Minist. Instruction für die politischen Behörden will sogar, daß dieselben bis zu der Erscheinung einer besondern Verordnung „neben den Vorschriften für die größeren Städte" an den Grundsatz halten, daß in der Regel die Ertheilung des Eheconsenses von Seite der Gemeinde, welcher der Bräutigam angehört, genügt. Ueber die von der Gemeinde verweigerten Eheconsense entscheidet die Bezirkshauptmannschaft in erster Instanz" [14]).

3. Nach dem angegebenen Principe einer politischerseits in der Regel ungehinderten Eheabschließung brauchen auch öffentliche Beamte im Allgemeinen keine besondere Erlaubniß zu ihrer Verehelichung, ja es ist nicht einmal nothwendig, daß, wie früher ausdrücklich verordnet war, sie sich bei ihrem Amtsvorsteher melden [15]). Eine Ausnahme machen die „bei dem Hofkriegsrathe" (jetzt also wahrscheinlich die bei dem Kriegsministerium) und den demselben unterstehenden Branchen der Militärverwaltung angestellten Beamten und beeideten Praktikanten, welche bei Verlust ihrer Anstellung, zu ihrer Verehelichung die Einwilligung ihrer Behörde einholen müssen [16]), und die Concepts- und Amts-Praktikanten bei den Cameral-Landesbehörden, die sich bei Strafe ihrer Dienstentlassung gar nicht verheirathen dürfen, ja denen auch die Behörde, selbst, wenn sie ein zur Bestreitung des Unterhaltes während der Praktikantenzeit genügendes Vermögen nachweisen sollten, die Bewilligung zur Verehelichung nicht ertheilen darf [17]). Daß die Geistlichkeit auf diese Verbote in ihren Amtshandlungen zu reflectiren habe, ist doch nirgends gesagt.

Wohl aber sind die Seelsorger angewiesen, bei der Finanzwachmannschaft, deren Glieder, bei Verlust ihres Dienstes, „ohne ausdrückliche Bewilligung der Cameral-Landesbehörde" keine Ehe eingehen sollen, ohne Vorweisung dieser Bewilligung keine Trauung vorzunehmen [18]).

4. Endlich ist „jeder in den Oesterreichischen Staaten sich verehelichen wollende Ausländer [19]) zu verhalten, sich bei der Trau-

---

13) Erl. d. M. d. J. 21. Juni 1849.

14) Instruct. v. 7. April 1850. § 42. S. noch wegen Soldaten-Ehen den Erlaß des Kriegsm. v. 7. April 1851.

15) Hofd. 10. Nov. 1829. (Pol. G. S.)

16) Hofkrgsr.-Verord. 25. Nov. 1826. N. 3291. Resc. 28. Mai 1843. L. 1870.

17) Hofkammerd. 15. Sept. 1741. Z. 35,417.

18) Olmützer-Diöcesan-Circular, 13. Mai 1846 Z. VIII.

19) Wer dafür gelte, das ist nach § 28—32 A. B. G. B. und den nachträglichen Verordnungen, zumal d. Hofkriegsr. Verord. 8. Jänner 1812

ung über seine persönliche Fähigkeit einen giltigen Ehevertrag einzugehen, gehörig auszuweisen". Der Ausweis geschieht mittelst eines obrigkeitlichen mit dem Amtssiegel versehenen Zeugnisses, wenn auch nur des Inhaltes, daß er kein in seinem Vaterlande bestehendes Gesetz übertrete [20]).

Dritte Abtheilung:

Die Abschließung der Ehe.

§ 374. Innere Form der Eheabschließung. Das Ehehinderniß des Irrthums.

Auf den Mangel der zur Eingehung der Ehe erforderlichen inneren Form, der rechten Einwilligung nämlich, beziehen sich die Ehehindernisse des Irrthums und der Furcht (des psychologischen Zwanges), beide nach kanonischem wie nach Oesterreichischem Rechte, obwohl nicht ohne bedeutende Differenzen.

Daß die Ehe ohne Willenseinigung derer, die Eheleute werden sollen, nicht zu Stande kommen kann, das wird wohl eben so wenig Widerspruch finden, als die daraus gezogenen Folgerungen, daß also, wenn es einem oder dem andern Theile nicht voller Ernst ist, sich zu verehelichen, oder wenn eine falsche Vorstellung diesen Willen ausschließt, keine Ehe abgeschlossen werden kann. Das Letztere ist der Fall, wenn ein oder gar jeder Theil über die ganze Persönlichkeit des andern im Irrthum ist. Ob der Irrthum entschuldbar oder nicht, ist dabei, da jedenfalls der Wille mit eben dieser Person die Ehe einzugehen fehlt, ganz gleichgiltig. Aus Abgang der wirklichen Einwilligung wäre die Ehe selbst dann

K. 63 u. 4. März 1812. K. 820 (Bergmayrs bürgl. Recht der k. k. Armee I. Thl. S. 13., Hofd. 29. Sept. 1818, 15. April 1828 (Just. G. S.), Hofd. 23. Febr. 1833 1. März 1833 (Winiwarters nachtr. Verord. ad § 29. A. B. G. B.) — Nach der vom Minist. d. Innern den polit. Behörden gegebenen Instr. v. 7. April 1850 § 46. ertheilt über Vorhandensein der zur Erlangung der Staatsbürgerschaft erforderlichen Bedingungen die Aufnahme in die Reichsbürgerschaft der Statthalter.

20) Hofd. 22. Dec. 1814 (Just. G. S.) 10. Mai 1820 (Goutta). Recht klug fügt die Olmützer Consist. Verord. v. 21. Aug. 1850 § X bei: „Fast allzeit wird es zur Hintanhaltung des Verbrechens der Bigamie erforderlich sein, daß die in Rede stehende Urkunde insbesondere bescheinige, daß die ausländische Brautperson ledig, oder das Band ihrer bestandenen Ehe durch den Tod des andern Ehegatten gelöst sei." Wie nun, wenn es in dem Amtszeugnisse heißt, die frühere Ehe sei bereits für ungiltig erklärt worden, oder sie sei durch eine Behörde getrennt —? Die Beantwortung dieser Frage führt wohl auf sehr mißliebige Principienfragen zurück.

1) S. das Gratian'sche Raisonnement in tot. C. XXIX. q. 1 Gesetzliche Texte finden sich darüber nicht.

noch ungiltig, wenn der Irrende gewiß auch, ja vielleicht noch viel lieber, wären ihm die Umstände bekannt gewesen, mit der Person, über die er irrte, sich verehelicht haben würde. —

Das Oesterreichische Gesetz stellt den Irrthum in der Persönlichkeit dessen, mit dem die Ehe eingegangen werden soll, als ein Ehehinderniß so scharf bezeichnet hinaus, daß man leicht meinen möchte — was aber falsch wäre — es erkenne gar kein anderes Ehehinderniß des Irrthums, denn ausdrücklich heißt es: „Ein Irrthum macht die Einwilligung in die Ehe nur dann giltig, wenn er in der Person des künftigen Ehegatten vorgefallen ist" [2]). Von wem der Irrthum herrühre wird nicht weiter unterschieden und so macht auch der selbstverschuldete Irrthum das Ehehinderniß [3]).

§ 375. Fortsetzung.

Fällt der Irrthum nicht in der Person selbst, sondern nur in einer persönlichen Eigenschaft oder in andern Umständen vor; so macht er ganz gewiß nach beiden Rechtssystemen ein Ehehinderniß, wenn durch das Nichtsein jener Eigenschaften oder Umstände, durch deren Angabe eben der Wille in seiner Richtung auf ein bestimmtes Individuum hervortritt, die bezielte Person selbst geändert wird [1]). Außer diesem Falle ist nach kanonischem Rechte die Ehe ungiltig, wenn der eine Theil bürgerlich frei ist und ohne daß er, der freie, darum weiß, der andere im Sclavenstande [2]); oder wenn es an jenen Eigenschaften, Umständen oder Verhältnissen fehlt, auf deren Dasein die Einwilligung bedingt worden ist [3]). Darüber sind alle Kanonisten einig [4]): daß es aber auch noch einen andern Irrthum gebe, der die ganze Person selbst nicht, auch nicht eine insbesondere bedungene Eigenschaft betrifft und dennoch die Ehe ungiltig macht, läßt sich kaum

---

[2]) § 57. A. B. G. B.

[3]) Anders bei den übrigen Verträgen § 876 A. B. G. B., was aber freilich nicht in der Natur der Sache liegt, sondern positive Anordnung ist, die sich, da es bei der Ehe auf objective Wahrheit der Einwilligung ankommt, nicht auch auf sie beziehen läßt.

[1]) Wenn der Irrthum, der zunächst nicht die Person selbst zu betreffen scheint, in der That ein Irrthum über die Person ist, oder wie man insgemein sagt, in einen solchen umschlägt. S. Sanchez: de matrimonio lib. VII. disp. 18. n. 38. Dolliner: Ausführl. Erläut. § 27. n. 2 et 3. Abweichend denkt Van Espen: Jus eccles. P. II. Sect. c. tit. 13. c. 4. n. 5.

[2]) c. 4–6. C. XXIX. 2., c. 2. 4. X de conjug. servor.

[3]) arg. c. 3—5. X de cond. appos.

[4]) Nur Roßhirt will eine völlig unbedingte Abschließung s. Geschichte d. Rechts. I. Thl. S. 305, 306.

erweisen. Mit Ausnahme der Standesfreiheit setzt das kanonische Recht durchaus keine Eigenschaft als wesentlich voraus. Wohl aber thut dieses das Oesterreichische Recht, wenn es „dem Ehemanne", falls „er seine Gattin nach der Verehelichung bereits von einem Andern geschwängert findet", mit Ausnahme eines einzigen Falles das Recht einräumt, „zu fordern, daß die Ehe als ungiltig erklärt werde" [5]). Was nicht ungiltig ist, kann nicht als ungiltig erklärt werden — doch gilt trotz des Mannes Irrthum in der zur Zeit der Verehelichung bereits bestehenden und durch seine Beiwohnung nicht causirten Schwangerschaft seiner Braut die Ehe, wenn er eine Person ehelicht, von welcher er weiß oder leicht wissen konnte, daß deren Ehe vor kurzem erst „ungiltig erklärt, getrennt oder durch des Mannes Tod aufgelöst worden" und die für solche Fälle normirende Vorschrift nicht beachtet hat [6]). Ob sonst die Braut ihre Schwangerschaft verschuldet oder nicht verschuldet hat, ob sie darum weiß oder nicht, das ist gleichviel. Eben so ist es gleichgiltig, wann nach der Verehelichung der Mann erfahren habe, daß die Person, die er zur Gattin ausersehen, zur Zeit der Verehelichung schon von einem Andern befruchtet gewesen; genug, daß sie es gewesen und daß der Mann sichere Kenntniß davon hat [7]). Die Frau selbst hat auf keinen Fall ein Recht, aus dem in Rede stehenden Grunde die Ehe, die ihr Mann nicht anstreiten, sondern durch nachträglichen Con-

---

[5]) § 58. A. B. G. B. Das Joseph. Ehepat. § 26: „Das Ehehinderniß — des Irrthums nämlich — wird auch auf den Fall erweitert, da eine Weibsperson zur Zeit der eingegangenen Eheverbindung von einem Dritten wirklich schwanger sein sollte und dieser Umstand ihrem künftigen Ehegatten keineswegs bewußt war, auch dieser, sobald er von der vorgängigen Schwangerschaft Beweise gehabt, bei der Behörde die Anzeige macht und darthun kann, vorher keine Wissenschaft davon gehabt zu haben.

[6]) § 120. 121. A. B. G. B.

[7]) Auch selbst den Fall, daß der Mann etwa erst 10 Jahre nach der Trauung erfahren hat, die Frau sei (um mit dem Joseph. Ehepatent § 26. zu sprechen) „zur Zeit der eingegangenen Eheverbindung von einem Dritten wirklich schwanger" gewesen, kann man unter den gesetzlichen Ausdruck: „er findet nach der Verehelichung . . . ." subsumiren. Ist es denn undeutsch: Ich finde den Cäsar bereits an den Ufern des Rebicon von Herrschergedanken erfüllt? Die sichere Kenntniß, die der Mann haben muß, setzt ohnehin die Endigung der Schwangerschaft voraus — oder läßt sich die letztere während ihrer Dauer jedenfalls so genau bestimmen, als es die Wichtigkeit der darauf gebauten Folgerung verlangt? Demnach möchte wohl der gesetzliche Ausdruck immer so zu paraphrasiren sein: Wenn ein Ehemann nach der Verehelichung findet, daß seine Gattin bei der Verehelichung bereits von einem Andern geschwängert war. Den anbezogenen Fall mittelst einer Analogie des § 58 entscheiden zu wollen, geht, da dieser Paragraph nur eine Ausnahme enthalten soll (§ 59), gar nicht an.

sens giltig sein lassen will, für ungiltig erklären zu lassen Die traurige Alternative, in der sich der Ehemann befindet, entweder ein fremdes Kind als das seinige anzusehen oder durch die Nichtanerkennung die Person, mit welcher er fortan leben soll, der Schande preiszugeben, ferner das dolose, perfide Benehmen, das in solch' einem Falle der Braut insgemein zur Last fällt, rechtfertigen allerdings die gesetzliche Fürsorge, die sich in dem besprochenen Ehehinderniß kund gibt. Daß indeß die ausnahmslose Berechtigung des getäuschten Ehemannes auch Fälle in sich schließe, die man im Interesse humaner Billigkeit so gerne beachtet sehen möchte, fällt bei geringem Nachdenken von selbst auf, zumal Angesichts der gleich nachfolgenden Verordnung: „Alle übrigen Irthümer der Ehegatten, so wie ihre getäuschten Erwartungen der vorausgesetzten oder auch verabredeten Bedingungen stehen der Giltigkeit des Ehevertrages nicht entgegen" [8]). Hat die durchgreifende Strenge dieses Oesterreichischen Gesetzes offenbar nur die Begünstigung der Ehe zur Grundlage, so wäre wohl eine Beschränkung des dem Ehemanne für den Fall, als seine Braut bei der Verehelichung von einem Andern bereits schwanger war, eingeräumten Rechtes, die Ehe als ungiltig erklären zu lassen, dort nicht unzulässig gewesen, wo die Frau an dem Irrthum des Mannes ohne Verschulden und das rechtliche Interesse desselben nicht weiter mehr gefährdet ist [9]). Freilich ist dieser Fall nur ein sehr seltener, somit der Tadel, welcher die Gesetzgebung treffen könnte, nicht von viel praktischer Bedeutung [10]). Wichtiger jedenfalls scheint der eben anbezogenen Gesetzesstelle [11]) gegenüber die Frage, wie denn doch ein giltiger Ehevertrag vorhanden sein könne, wenn bei Schließung desselben die dazu erforderliche Einwilligung von dem Dasein oder dem Eintritte eines Umstandes abhängig gemacht worden ist, der nun einmal wirklich nicht vorhanden oder nicht eingetreten? Beruht die Ehe auf dem Vertrage, dieser auf der Willenseinigung, die letztere aber, wenn sie bedingt ist, auf der Existenz des in die Bedingung gestellten Umstandes; so kann, ist die Bedingung abfällig geworden, von einer Ehe gar keine Rede sein. Man begreift wohl, wie die Gesetzgebung eine bedingte Einwilligung gar nicht gelten lassen kann; wie sie aber bei einer solchen Einwilligung die Bedingung als ein zu dem Wesen der-

---

8) § 59. A. B. G. B.

9) Setzen wir nur den Fall, sie habe, weil sie im Zustande der Bewußtlosigkeit genothzüchtiget worden, zur Zeit der Verehelichung ihren Zustand selbst nicht gekannt, sei durch Stellvertretung (§ 76. A. B. G. B.) geehelicht worden und habe Wochen vorher, ehe sie mit ihrem Manne zusammen gekommen, abortirt!

10) L. 3—6. Dig. de legib.

11) § 59. A. B. G. B. nämlich. S. oben den Text zur Note 8.

selben gehöriges Element unbeschadet dieses Wesens wegnehmen wolle, dürfte sich schwerer begreifen lassen. Das hindert indeß die Gesetzgebung nicht in einem solchen Falle, wo die Einwilligung bedingt abgegeben worden ist, dieselbe, als wäre keine Bedingung gemacht worden, pro foro externo mit allen an die wirkliche Eheabschließung geknüpften Folgen gelten zu lassen — beiläufig, wie auch dann, wenn die Einwilligung eigentlich ohne Wahrheit, nur simulirt war, die Simulation aber sich nicht erweisen läßt, in der That keine Ehe vorhanden ist, rechtlicherseits jedoch mit allen ihr zuerkannten Folgen angenommen wird [12]) und der Ordnung wegen angenommen werden muß.

§ 376. Fortsetzung.

Während die Oesterreichische Gesetzgebung alle Voraussetzungen der Brautleute, eine einzige ausgenommen, hinsichtlich der Frage um die Giltigkeit der Ehe für bedeutungslos erklärt und damit der Rechtsordnung gewiß einen sehr guten Dienst erweist, während sie sogar die bedingte Einwilligung für unbedingt angesehen haben will; verstattet allerdings das kanonische Recht, den Consens in die Ehe auf den Umstand einzuschränken, daß dies oder jenes gewesen oder nicht gewesen, ist oder nicht ist, sein oder nicht sein wird [1]). Ist es ein Punct aus der Vergangenheit oder Gegenwart, auf dessen Sein oder Nichtsein die Wirksamkeit der Einwilligung bezogen wird, so ist je nachdem die Umstände sind, die Ehe sogleich giltig oder ungiltig; ist es aber ein künftiges ungewisses Ereigniß, von dessen Eintritt oder Nichteintritt die Rechtsbeständigkeit des Eheconsenses abhängig gemacht wird; so ist, wenn die Bedingung weggefallen, die Ehe aus Abgang der dafür erforderlichen Einwilligung [2]) als gar nicht abgeschlossen — tritt aber die Bedingung ein, und war sie nicht von des Bedingenden Willen allein abhängig, dieselbe als gleich vom Anfange an völlig abgeschlossen anzusehen [3]). Jedenfalls muß diese Beschränkung der Einwilligung, als eine Qualification derselben, soll sie Beachtung finden, in den für die Ehe-

---

12) c. 26. 30. X de sponsal. c. 7. in fine X de cond. appos.

1) c. 5. X de condit. appos.

2) S. den Schlußsatz von c. un. de sponsal. in VI.

3) So nach den Principien des Röm. Rechtes (L. 11. § 1. Dig. Qui potior in pig.), die hier aushelfend gelten müssen, s. c. 1. X de N. O. N.

Das ist besonders wichtig, wenn es sich frägt, ob die während die Bedingung schwebt, eingegangene andere Ehe giltig sei. Sie, wie Wiestner (Jus can. lib. IV. tit. 5. n. 14.) ohneweiters für giltig anzusehen, geht vielleicht doch nicht an.

abschließung vorgeschriebenen Formen erklärt werden. Unmögliche oder schändliche Bedingungen werden aus Vergünstigung der Ehe als nicht beigesetzt betrachtet; Bestimmungen aber, die gegen die Wesenheit der Ehe verstossen, sie mögen nun unter den Begriff von Bedingung oder Modus fallen, wirken auf die Ehe selbst vernichtend ein [4]). Treten Personen, die unter einer aufschiebenden Bedingung den Ehevertrag abgeschlossen haben, in Geschlechtsgemeinschaft an einander, so wird, insoweit dies nicht etwa wegen eines Irrthums in der Person des Concumbenten unmöglich wäre, ohneweiters die freiwillige Aufhebung der Bedingung angenommen und die Ehe als eingetreten erklärt [5]).

§ 377. Das Ehehinderniß der Furcht.

Die Einwilligung, die zur Abschließung der Ehe erforderlich, sohin bei unbedingtem Widerwillen und unverholener Renitenz sicher nicht vorhanden ist [1]), wird an und für sich dadurch noch nicht aufgehoben, daß sie durch Furcht vor einem Uebel, zu dessen Abwendung die Eheeingehung als ein zweckmäßiges Mittel sich darstellt, motivirt wird [2]). Wille und Willens-Motiv sind immer wohl zu unterscheiden, und wer dadurch, daß er eine Ehe eingeht, einem bevorstehenden Uebel ausweichen will, der will eben deßhalb die Ehe selbst [3]). Daß indeß, so gewiß dies auch ist und der aus dem Römischen Rechte entnommene, oft angezogene und wieder bestrittene Satz, auch der erzwungene Wille sei ein Wille [4]), eine den vollen Adel der menschlichen Natur aussprechende Wahrheit bleiben wird, die Ehe, wenn sie nur als Nothbehelf zur Abwendung eines Uebels gebraucht wird, das entweder blos angedroht oder wirklich schon zugefügt worden ist und so fort dauern oder sich verschlimmern soll [5]), jene Grundlage nicht habe, welche sie, um glücklich zu werden, haben muß, wird

---

4) c. 7. X de condit. appos.
5) c. 5. 6. X de cond. appos
1) c. 1. 3. C. XXXI. q. 2., c. 13. 21. X de sponsal.
2) Vergl. d. dagegen scheinende c. 14. X de sponsal. mit c. 6. X eod.
3) Allerdings läßt es sich denken, daß der mit einem Uebel behufs einer Eheabschließung Bedrohte blos scheinbar einwilliget, die Ehe also eigentlich nicht will; es möchte jedoch in den allerwenigsten Fällen den für das äußere Gericht erforderliche Beweis dieses Vorgebens nicht zu erbringen sein. cf. c. 26. X de sponsal.
4) L. 21. § 5. Dig. IV. 2. Quod metus. L. 22. Dig. XXIII. 2. De ritu nupt.
5) Mit Berücksichtigung dieses Unterschiedes wird wohl metus und vis unterschieden (so z. B. selbst c. 5. X de divortiis) es ist aber unnöthig, „quia quodcumque vi atroci fit, id metu quoque fieri videtur." L. 1. Dig. IV. 2. Quod metus.

Niemand in Abrede stellen und darum gerne einer Gesetzgebung Beifall zollen, welche, wie die kanonische und wie auch die Oesterreichische, erzwungene Ehen ohne Rechtskraft sein läßt. Doch sind auch diesfalls die Bestimmungen des kanonischen Rechtes jenen des Oesterreichischen nicht ganz parallel.

Nach jenen ist die Ehe ungiltig, wenn sie von Jemanden eingegangen wird, um ein schon an sich (nach gemeiner Meinung) großes [6]) und, wie er nach seinen individuellen Verhältnissen annehmen muß [7]), wahrscheinliches und auf eine leichtere Art nicht wohl abwendbares Uebel abzuwehren, womit rechtswidrig [8]) und gerade in der Absicht, ihn zu dieser Ehe zu vermögen [9]), sei es von der Person, mit welcher er abschließt oder von einer andern, mit oder ohne Wissen der letztern, sein rechtliches Interesse bedroht worden ist [10]). Nur so viel läßt sich aus den Erklärungen und Entscheidungen abstrahiren, welche die Kanones über abgedrungene Eheschließungen geben. Die Ehe gilt, wie vielen Antheil auch bei ihrer Abschließung Nothstand und Furcht haben mögen, a. wenn Niemand ein Uebel gedroht, d. h. herbeiführen zu wollen erklärt hat, obwohl dem Nupturienten ein solches, etwa durch ein unglückliches Naturereigniß bevorstand oder doch zu stehen schien [11]), und er durch die ihm vielleicht gar behufs der Abwendung desselben vom andern Theile projectirten Eheschließung demselben ausweichen wollte; b. wenn das Uebel zwar von dem andern Paciscenten oder einem Dritten, aber nicht in der Absicht, die Ehe zu Stande zu bringen, angedroht worden ist [12]); c. wenn diese Absicht zwar

---

6) c. 28. X de sponsal. und c. 7. X qui clerici v. voventes und c. 6. X de his quae vi. Nicht ohne tiefen Sinn spricht der Schluß der ersten Stelle von „metus, qui potuit cadere in virum constantem,“ während vorher nur von weiblichen Personen die Rede war.

7) c. 4. C. XXXI. q. 2.

8) c. 10. X de sponsal. c. 1. X de adult.

9) c. 2. (mit der pars. decisa) X de eo, qui duxit in matr. quam.

10) c. 6. 15. 28. X de sponsal. c. 9. 11. X de despons. impub.

11) Die Vorstellung allein ist es, die den Willen bestimmt, und mit allem Grunde sagt die Glosse zu c. 6. X de his quae vi met. c. f. „Item quandoque non tantum metus sed suspicio metus excusat.“ Wenn gleichwohl nur die Dringlichkeit der Gefahr, nicht auch die Größe des Uebels vom subjectiven Standpuncte beurtheilt werden soll, so erklärt sich dies daraus, daß man die Bedeutenheit eines Uebels insgemein doch nur nach allgemein-menschlichen Beziehungen bemessen sieht und die Berücksichtigung blos subjectiver Würdigung gar leicht zu bedrohlichen Speculationen führen könnte.

12) So wohl ist c. 22. C. XXII. q. 4. zu deuten. Nicht nur um des Eides willen konnte die Ehe „matrimonium in deo firmum et stabile“ sein, sondern weil Hubald sich selbstwillig (cf. c. 2. X de eo, qui duxit in matr. quam poll. adult.) zur Ehe erboten.

vorhanden, die Drohung aber eine gerechte war, zu deren Abwendung sich die Eheschließung allein oder auch in einer projectirten Alternative noch eine andere Leistung als ein taugliches Mittel darstellte; d. wenn das Uebel, durch dessen Vorstellung sich Jemand zur Eheabschließung bringen ließ, obgleich ungerecht und in directer Absicht, die Ehe zu erzielen, gedroht, an sich doch unbedeutend, wiewohl vielleicht nach des Bedrohten individueller Auffassung so wichtig war, daß er lieber die Ehe als dieses Uebel wollte [13]; e. wenn er das Uebel aller übrigen Qualification ungeachtet, in der Lage, in welcher er sich befand, nicht wahrscheinlich finden konnte; f. wenn es ihm nach den bestehenden Verhältnissen leicht möglich war, dem Uebel auf eine andere Weise zu entgehen [14]).

Das Oesterreichische Gesetz erklärt: „Die Einwilligung zur Ehe ist ohne Rechtskraft, wenn sie durch eine gegründete Furcht erzwungen worden ist. Ob die Furcht gegründet war, muß aus der Größe und Wahrscheinlichkeit der Gefahr und aus der Leibes- und Gemüthsbeschaffenheit der bedrohten Person beurtheilt werden" [15]). Demnach ist civilrechtlicherseits in Oesterreich das Ehehinderniß der Furcht gar nicht darauf bedingt, daß ein an sich schon großes Uebel in Aussicht stand; genug, daß es dem Bedrohten so groß vorkam, daß er lieber die Ehe, als dieses Uebel haben wollte. Daß die Furcht, durch welche sich Jemand zur Abschließung einer Ehe bestimmen ließ, von Außen her erregt und zwar durch die angedrohte Herbeiführung eines Uebels mit der auf die Eheabschließung gerichteten Absicht erregt worden sein müsse, um ein Ehehinderniß zu machen, ergibt sich aus der natürlichen Bedeutung des gesetzlichen Ausdrucks „erzwungen", zumal mit Rücksicht auf die im Josephinischen Ehepatent [16]) vorgekommene Bestimmung. Aus dem Zusammenhange des in Rede stehenden Paragraphen des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches mit den übrigen daselbst gegebenen Normen über die Folgen des bei einem Vertrage angewandten Zwanges [17]) soll sich aber auch, wie insgemein behauptet wird, ergeben, daß es nach österreichischem Rechte bei dem Ehehindernisse der Furcht nicht weiter darauf ankomme,

---

[13]) Eine Zusammenstellung der Fälle, wo metus gravis nach gesetzlichen Weisungen anzunehmen sei, gibt Nic. Knopp: Ausf. Darst. der kirchl. Lehre v. den Ehehindernissen. § 8. S. 70.

[14]) Merkwürdig genug behauptet auch wieder (s. Knopp S. 89) Roßhirt (Rechtsgesch. I. Thl. S. 305.), daß es wegen der auf dem Trienter Concil vorgeschriebenen Form der Eheschließung jetzt „eine erzwungene Ehe" gar nicht gibt!

[15]) § 55. A. B. G. B.

[16]) § 27. daselbst.

[17]) § 870. 874. 875. 879, 2. A. B. G. B.

ob derselben eine gerechte oder ungerechte Drohung zum Grunde lag. Ausdrücklich sagt dies keine Norm des Gesetzbuches, keine spätere legislative Erklärung; folgt es aber wirklich aus der unterscheidungslosen Textirung des in Rede stehenden Ehe-Paragraphen [18]) und soll sohin nicht eine widerrechtliche Behandlung des Bedrohten, um derentwillen sonst wohl allein der erzwungene Vertrag ungiltig ist, sondern die Nothlage selbst, in welcher er die Ehe abgeschlossen zu haben beweisen kann, die Ungiltigkeit derselben verursachen: dann frägt man wohl umsonst, warum denn nicht jede Nothlage die Eheschließung verhindert, und dieselbe nur dann ungiltig sein soll, wenn die Furcht, die zur Ehe geführt hat, in der freithätigen Handlung, die noch dazu gerade auf die Zustandebringung der Ehe gerichtet sein mußte, ihren Grund hatte [19])? Wie viele Ehen aber müßten bei dieser furchtbaren Consequenz in Frage gestellt sein, wie viele wenigstens hinsichtlich ihrer äußern Anerkennung der colludirenden Schlechtigkeit zum Opfer werden! Wie auch wollte die Gesetzgebung eine Ehe als ungiltig ansehen, welche dadurch zu Stande gebracht worden ist, daß ein Gläubiger seinem Schuldner, ihn nur dann mit der Execution verschonen zu wollen, wenn er seine Tochter zur Gattin nähme, erklärt hätte, wenn sie selbst demjenigen, der unter der Zusage der Ehe eine Person verführt und entehrt hat, die Strafe für den Fall, daß er seine Zusage erfüllt, nachläßt [20])? Daß es aber bei dieser beschränkten Strafbemessung der Gesetzgebung durchaus nicht um die Vermittlung eines billigen Privatinteresses, sondern nur um die Bestrafung trügerischer Eheversprechungen, die in geiler Absicht gemacht worden, zu thun sei [21]), möchte sich wohl schon darum nicht annehmen lassen, weil zu Gunsten desjenigen, der das Eheversprechen zwar ohne Dolus gemacht, gleichwohl aber nicht zugehalten hat, im Gesetze keine Ausnahme besteht. Aeltern, die durch Mißbrauch „der älterlichen Gewalt" ihre Kinder zu einer ungiltigen Ehe zwingen, werden in Oesterreich eines von der Strafgesetzgebung insbesondere hervorgehobenen Vergehens schuldig [22]); das Con-

---

18) Wie Clem. de Droste-Hülshoff (Diss. de juris Austriaci et canonici circa matrimonii impedimenta discrimine. Bonae 1822. § 9.) ohne weiters behauptet, wo aber in der Note die Unterscheidung auch als für das jus canonic. irrelevant angegeben wird!! Ferner Dolliner: Ausführ. Erläut. I. § 25. n. 3. (s. aber im IV. Thl. § 245. n. 6.)

19) Oder warum, wie Dolliner gewiß ganz richtig behauptet (Ausf. Erläut. § 25. n. 5.) es der Giltigkeit der Einwilligung nicht schadet, wenn Jemand „entweder durch ein natürliches Ereigniß oder durch Zufall in Gefahr gesetzt, gelegentlich einer dritten Person die Ehe zusagen würde, um von dieser Hilfe in der Noth zu erlangen"?

20) § 251. Strafg. II. Thls.

21) Dolliner: Ausf. Erläut. § 25. n. 3.

22) § 235. Strafges. II. Thl.

cilium von Trient aber droht allen Gläubigen, die eine Ehe erzwingen, mit der Excommunication, zu deren Eintritt es weiter keines richterlichen Zuerkenntnisses benöthigen soll [23]).

§ 378. Die äußere Form der Eheabschließung.

Um den Mißbräuchen zu steuern, welche Leichtsinn oder auch Arglist mit dem (aus dem Römischen Rechte entnommenen und Jahrhunderte lang auch kirchlicherseits anerkannten) Satze trieb, daß der Consens, wie immer, wenn auch nicht gerade durch Worte zu gegenseitigem Verständnisse der Nupturienten gebracht, die Ehe begründe [1]), verordnete auf die Wahrnehmung hin, daß man formlose Ehen von jeher in der Kirche mit Mißtrauen ansah, das Trientiner Concil [2]), es müsse fortan jede Ehe ungiltig sein, welche „anders als in Gegenwart des Pfarrers oder eines andern Priesters, den er oder der Diöcesan-Bischof dafür bestellt, und in Gegenwart von zwei oder drei Zeugen abgeschlossen wird" [3]); doch solle diese Verfügung in keiner Pfarre früher als dreißig Tage nach ihrer daselbst gemachten Publication Kraft haben [4]). Ob die Brautleute beide katholisch, oder ein Theil katholisch, der andere akatholisch, ob sie den Pfarrer leicht oder schwer haben können, wird nicht weiter unterschieden; später erst haben päpstliche Bestimmungen billige Ausnahmen gemacht [5]).

Daß der Pfarrer, oder wie der mit dem Pfarramte Betraute sonst heißen mag, der eigene Pfarrer der Nupturienten, d. h. der ordentliche Seelsorger ihres Wohnsitzes oder Quasidomiciles [6]) sein müsse, ergibt sich schon, wenn auch nicht so deutlich, als man des gemeinen Verständnisses wegen wünschen möchte, aus dem Zusammenhange der ganzen Concilienstelle, in welcher die anbezogene Be-

---

[23]) Conc. Trid. XXIV. c. 9. ref. matr.

[1]) c. 25. X de sponsal. c. 2. X de clandist. desp. cf. c. 11. C. XXXV. q. 3.

[2]) Conc. Trid. XXIV. c. 1. ref. matr. (cf. c. 1. C. XXX. q. 5.)

[3]) Damit fällt c. 30. X de sponsal fort.

[4]) Nicht publicirt ist das Conc. Trid. in England, Schottland, Irland, Schweden, Dänemark, Preußen, Pommern und in jenen deutschen Ländern, die wie leider die meisten im Norden, im Jahre 1564 nicht mehr katholisch waren, auch nicht in Rußland, in der Türkei und, wie wenigstens vielfach behauptet wird, in dem Lande, wo weiland die „allerchristlichsten Könige" regierten.

[5]) Const. Bened. XIV. „Matrimonium" 4. Nov. 1741 (für Holland und Belgien) Pii VIII. „Literis altero 25. Mart. 1830 (für die Diöcesen Cöln, Trier, Paderborn, Münster).

[6]) Const. Bened. XIV. „Paucis abhinc" 19. Mart. 1758.

stimmung vorkömmt [7]); noch mehr jedoch ergibt es sich aus so vielen späteren Erklärungen und Entscheidungen, die kirchlicherseits darüber gemacht worden sind. Im engen Anschlusse an die Ausdrücke des Conciles wollen diese Erklärungen auch, daß es, wenn jeder Brauttheil einen andern Pfarrer hat, an einem derselben, sei es der Braut, wie jetzt gewöhnlich, oder des Bräutigams genüge; daß der Pfarrer nicht eben so, wie doch jedenfalls sein Stellvertreter, die Priesterweihe haben müsse; daß er eben nicht frei und ungezwungen nur assistire; daß er, wenn er nur noch Pfarrer ist, in was immer für Kirchenstrafe stehen mag [8]), und doch giltig assistire. Nach einem aus dem Römischen Rechte hergeholten Principe [9]) wäre es sogar genug, wenn Jemand, obwohl er in der That der Pfarrer nicht ist, doch von legitimer Auctorität das Pfarramt übernommen hat und insgemein als Pfarrer angesehen wird. Daß dagegen die Ehe ungiltig sein muß, wenn zur Umgehung der Trientiner Bestimmung die Brautleute, ohne zu übersiedeln, sich an einen Ort begeben, wo dieselbe noch nicht publicirt ist, und ohne Beobachtung derselben sich ehelichen, folgt schon aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen; es gilt die Ehe aber auch dann nicht, wenn sie, auch ohne daß ihnen diese dolose Absicht nachgewiesen werden kann, während eines blos vorübergehenden Aufenthaltes daselbst ohne jene Form sich verehelicht haben [10]).

Die Assistenz des Pfarrers oder seines Stellvertreters ist, da sie auch der in seinem Amte suspendirte vornehmen kann, keine eigentliche Amtsfunction und sohin der Pfarrer oder sein Stellvertreter auch im Grunde nur ein Zeuge, obwohl ein durch seine Stellung oder Weihe qualificirter Zeuge. Aus dem Zeugenbegriff aber folgt dann von selbst, daß, wenn die Eheschließung giltig sein soll, wie die beiden anderen Zeugen, so auch der Pfarrer oder sein Stellvertreter den Consens der Brautleute vernommen [11]), wenigstens nicht in doloser Absicht nicht vernommen haben müssen [12]). Waren

---

7) Merkwürdig genug spricht Conc. Trid. XXIV. c. 1. ref. matr. vom parochus proprius bei der Aufkündigung und Benediction aber nur von parochus bei der Eheabschließung!

8) Um so mehr also, wenn der Bischof nur die Abschließung der Ehe untersagt hatte.

9) L. 3. Dig. de off. praet.

10) Const. Urbani VIII. „Exponi nobis“ 14. Aug. 1627. — Umgekehrt ist, wenn Brautleute aus Orten sind, wo das Conc. Trid. nicht publicirt ist, zur Anschließung der Ehe an einem solchen Orte, wo die Publication geschehen ist, die Assistenz von Pfarrer und Zeugen nicht nothwendig.

11) cf. L. 27. § 5. Dig. IV. 8. de recept. L. 209. Dig. L. L. 16. de Verb. Sig.

12) S. Fagnani c. Quaesitum X de poenit. n. 7. 8. Ferraris: Prompt. bibl. „Impedimentum matrimonii art. II. n. 69. sq. Schefold: Parochialrechte II. Thl. S. 163. 164.

Pfarrer oder Vertreter nicht im Zustande des Bewußtseins dessen, was um sie vorgeht, so ist die Ehe ungiltig.

Wenn schon der Pfarrer der Eheschließung jenen Charakter der Oeffentlichkeit geben kann, den um der guten Ordnung willen das Concilium von Trient nothwendig findet; so gewiß, ja um so mehr der Bischof, auf dessen Auctorität die pfarrämtliche Stellung beruht, und wenn auch nicht der Erzbischof, der in einer Suffragan-Diöcese nie als parochus gilt, so doch der Papst, in welchem alle kirchliche Administration sich concentrirt. Daran hat denn auch noch kein vernünftiger Kanonist gezweifelt. — Den Stellvertreter des Pfarrers kann nicht nur der letztere selbst oder dessen Bischof oder der Papst, sondern es kann ihn auch der bischöfliche General- oder der Capitelsvicar [13]) bestellen; nie aber darf die Erlaubniß zur Stellvertretung blos präsumirt, sondern sie muß wirklich gegeben und nicht aus einem leidigen Stillschweigen gefolgert sein [14]). Daß der Stellvertreter oder die Parteien von der Verwilligung, wenn sie nun doch wirklich vorhanden ist, Kenntniß haben, scheint Mehreren nicht nothwendig [15]); gewiß aber braucht die vorausgehende Verwilligung keine freiwillig gegebene zu sein [16]). Ratihabition allein genügt nicht [17]). Bei den zwei Zeugen, die zugleich mit dem Pfarrer oder dessen Stellvertretung bei der Eheabschließung zugegen sein sollen, genügt, weil eben das Concilium keine weiteren Anforderungen macht, die natürliche Zeugenfähigkeit.

Eine geschlechtliche Verbindung, die in Absicht auf Verehelichung eingegangen wird, jedoch die kirchlicherseits als wesentlich vorgeschriebene Form der Abschließung einer Ehe nicht für sich hat, nennt man im Anschlusse an die Sprache des Trienter Concils, wenn gleich nicht immer sachgemäß, eine geheime Ehe (matr. clandestinum) [18]). Dieselbe ist zu unterscheiden von der sogenann- Gewissensehe (matr. conscientiae), die zwar die wesentliche Form der Eheabschließung für sich hat, aber nicht, wie freilich das Concilium auch will, unter Zutritt der Kirchengemeinde (in

---

[13]) Ferraris: Prompta bibl. „Matrimonium" art. II. Nov. addit. n. 2—4.

[14]) S. die Entscheidungen der Congr. Interp. bei Fagnani c. Quod. nobis" X de claud. despons. n. 31. 32.

[15]) Engel: Jus. can. lib. IV. tit. 3. n. 14—17. Vergl. jedoch Barbosa: Collect. ad Conc. Trid. XXIV. c. 1. n. 118.

[16]) Ferraris: l. c. n. 12—16.

[17]) Sanchez: De matr. lib. III. disp. 35.

[18]) Conc. Trid. XXIV. c. 1. ref. matr. — wo freilich „Candestina matrimonii" so viel heißt als: Ehen, die überhaupt ohne die zum Beweise ihres Bestandes erforderlichen Garantien (wozu aber, abgesehen von positiven Verfügungen, der Pfarrer so absolut nothwendig nicht ist) geschlossen worden sind.

facie ecclesiae) geschlossen worden ist. Erlaubt wird die Gewissensehe nur auf bischöfliche Bewilligung und mit Beobachtung der dafür bestimmten Vorsichten [19]) eingegangen. Dagegen gilt die geheime Ehe auch nicht einmal als Verlöbniß [20]).

§ 379. Fortsetzung.

Nach Oesterreichischen Gesetzen muß die feierliche Erklärung der Einwilligung vor dem ordentlichen Seelsorger eines der Brautleute, er mag nun nach Verschiedenheit der Religion Pfarrer, Pastor oder wie sonst immer heißen, oder vor dessen Stellvertreter in Gegenwart zweier Zeugen geschehen" [1]). Darin also besteht eben „die feierliche Erklärung der Einwilligung", die zur Giltigkeit der Ehe gefordert wird [2]), daß sie vor den bezeichneten Personen abgegeben wird — wenn man nicht etwa sogar jede Weisung aus dem Zusammenhange der Gesetze [3]) hintansetzend absurd genug annehmen wollte, die Gesetzgebung habe eine so bedeutende Forderung auf einen völlig vagen Begriff hin construirt. Demnach wird seitens derer, die zur Eheabschließung Assistenz geben sollen, auch nach Oesterreichischen Gesetzen, handelt es sich blos um die Giltigkeit der Ehe, nicht mehr Thätigkeit gefordert als nach kanonischem Rechte. Verlangt indeß das kanonische Recht den eigenen Pfarrer beider Brautleute oder eines Theiles oder des Pfarrers Stellvertreter, der aber Priester sein muß; so verlangt das Oesterreichische Gesetz den ordentlichen Seelsorger eines der Brautleute, der, welchen Namen er auch führen mag, bei Katholiken immer nur ein Priester sein kann, und in seiner Amtsführung nicht suspendirt sein darf [4]). Auch ist, wie aus der gesetzlichen Benennung der bezielten Seelsorger, zumal in der gewählten Ordnung der Aufzählung, zu schließen ist, wohl schwerlich der Bischof jener „ordentliche Seelsorger", den das Gesetz begehrt [5]). Haben die Brautleute nur einen ordentlichen Wohnsitz oder nur ein Quasidomicil, oder weder dieses noch jenen, so erledigt sich die Frage, wer ihr ordentlicher Seelsorger sei, von selbst; haben sie aber Domicil und Quasidomicil,

---

19) Const. Benedicti XIV. „Satis nobis", 17. Nov. 1741.

20) Ferraris: „Prompta bibl. „Matrimonium" art. II. n. 2. 28.

1) § 75. A. B. G. B.

2) § 69. A. B. G. B.

3) § 69. cit. mit § 75—77. 94. A. B. G. B.

4) Wären auch Siechenhaus- oder Spitals-Capläne solche ordentliche Seelsorger, um z. B. einer Ehe, die noch auf dem Todtenbette geschlossen werden soll, giltig zu assistiren?

5) Soll also der Bischof von dem Pfarrer eine Vollmacht nehmen? Eine legislative Nachhilfe wäre bei dieser schreienden Consequenz nicht sehr übel.

so scheint eigentlich der ordentliche Seelsorger des wahren Domicils berufen zu sein [6]); doch mag zur Giltigkeit auch der Pfarrer des Quasidomiciles genügen. Ob übrigens die Ehe vor dem ordentlichen Seelsorger der Braut, wie nach sehr guter Sitte [7]), oder vor jenem des Bräutigams abgeschlossen wird, ist bei der Frage um die Giltigkeit derselben auch nach Oesterreichischen Gesetzen gleichgiltig [8]). Zwar „muß, wenn eine katholische und eine nichtkatholische Person sich verehelichen, die Einwilligung vor dem katholischen Seelsorger in Gegenwart zweier Zeugen erklärt werden, doch darf auf Verlangen des andern Theiles auch der nicht katholische Seelsorger bei dieser feierlichen Handlung erscheinen" [9]); ferner „können die Ortspfarrer nur mit Erlaubniß des Regiments- und Feldcaplans einen Bräutigam vom Militär mit einer bürgerlichen Braut zusammengeben" [10]); werden aber diese Normen nicht befolgt, so ist im Sinne der vaterländischen Gesetzgebung die Ehe weder in jenem, noch in diesem Falle deßhalb allein schon ungiltig [11]). Daß der Stellvertreter des katholischen Seelsorgers, gleichviel ob er von diesem selbst mündlich oder schriftlich, vielleicht sogar stillschweigend, wenn nur doch gewiß [12]) bestellt wird, oder ob ihn die Behörde im Amtsweg bestimmt, ein Priester sein müsse, ist allerdings nirgends ausgedrückt; es scheint aber aus dem Begriffe der Stellvertretung des ordentlichen Seelsorgers von selbst zu folgen. Auch deuten mehrere Gesetze dahin [13]). Ob der bestellte Stellvertreter des ordentlichen Seelsorgers einen weitern Vertreter bestimmen dürfe, diese Frage ist, wenn sie, wie höchst wahrscheinlich, nur nach Oesterreichischen Gesetzen beantwortet werden muß, den Fall des ausdrücklichen Verbotes einer Subdelegation abgerechnet, zu bejahen [14]).

---

6) arg. § 72. A. B. G. B.

7) cf. c. 13. C. XXXII. q. 2.

8) Eine nähere Bestimmung wegen der Mischehen zwischen Katholiken des römischen und griechischen Ritus für Wien gibt das Hofd v. 5. Jänner 1815 (Goutta).

9) § 77. A. B. G. B. — Ist der Eheabschluß durch die Einwilligungserklärung vor dem katholischen Seelsorger, sei es unter dessen passiver Assistenz oder unter Ertheilung der kirchl. Einsegnung nach kathol. Gebrauche vor sich gegangen und haben sich die Brautleute mit dem Matrikelscheine ausgewiesen": dann kann sogar die Einsegnung der Eheleute durch den akatholischen Seelsorger statt finden. Minist.-Verord. 19. März 1850.

10) Milit. Verord. 12. April 1754 (Jaksch VI. 153). Gilt auch von Beurlaubten, s. Hofkr. Rescr. 31. Juli 1841. K. 2823.

11) Hofkr. Rescr. 4. März 1836 N. 656. auf allerhöchste Entschließung v. 30. Jänner 1830. Dolliner: Ausf. Erl. I. § 60.

12) § 863. 883. 1005. A. B. G. B.

13) § 70. 81. 82. A. B. G. B. Wozu wäre auch § 75 auf den ordentlichen Seelsorger stylisirt, wenn ihn jeder Laie, also auch etwa sein Oekonomie-Knecht vertreten dürfte!

14) § 1010. A. B. G. B.

Von den Zeugen gilt nach Oesterreichischem Rechte dasselbe, was nach kanonischem gesagt werden muß; es genügt die natürliche Zeugenfähigkeit, weil nirgends etwas Besonderes verlangt wird. Freilich wohl „entspricht die allgemeine Sitte, männliche Zeugen beizuziehen, der Wichtigkeit der Handlung mehr" [15]), und vorsichtig bleibt es auch, solche Zeugen zu nehmen, die nach der Gerichtsordnung vollen Glauben haben. In dieser Absicht verbieten Provincial-Verordnungen, daß „nur Brautführer oder Kranzeljungfern, die meistens junge, zur Zeugenschaft nicht geeignete Leute sind, zu Zeugen bei Abschließung einer Ehe genommen werden" [16]).

§ 380. Fortsetzung.

Mit jener stummen Gegenwart des „Pfarrers" oder „ordentlichen Seelsorgers" (oder deren Stellvertreter), obwohl sie zur giltigen Abschließung der Ehe hinreicht, wollen es in der Regel weder die Kanones, noch die Oesterreichischen Gesetze bewenden lassen. Vielmehr verlangt, damit die Ehe in völlig rechtlicher Form abgeschlossen werde, das Concilium von Trient, daß der Pfarrer, um des Willens der Brautleute völlig versichert zu werden, die Contrahenten um ihre Einwilligung frage, und hat er solche vernommen, außer dem Falle, wo ihm eine nur passive Assistenz zur Pflicht gemacht ist, weil nämlich ein mit einem Akatholiken sich verehelichender Katholik den Forderungen der Kirche sich nicht fügen will [1]), den Bund mit Anschluß an den in der Kirchenprovinz üblich gewordenen Ritus formell bestätige [2]). Die positive Aufnahme und Anerkennung der Eheabschließung seitens des dazu berufenen ordentlichen Seelsorgers allein schon heißt in der Oesterreichischen Gesetzsprache die Trauung [3]), die natürlich ihren Namen darum noch nicht verliert, weil die Eheeinwilligung in ritueller Form aufgenommen und unter kirchlichen Cäremonien bestätigt worden ist [4]). Es ist diese Trauung, wohl auch „Zusammengebung" („copu-

---

[15]) Allerh. Entschl. 6. Nov. 1822. (Pratobevera's Material. VII. B. S. 371.)

[16]) Helfert: Von den Rechten der Pfarrer. § 177.

[1]) Zu diesem Falle kommt nach Oesterr. Gesetzen noch ein zweiter gesetzlich genau bestimmter, wenn der Pfarrer der Eheabschließung zweier Akatholiken, die keinen ordentlichen Seelsorger haben, aushilfsweise assistiren soll. S. darüber d. Hofd. v. 16. März 1782 (Saml. der k. k. Ges. in publ. eccles. bei Trattner in Wien) und insbesondere d. Hofd. v. 8. Dec. 1829. (Pol. G. S.)

[2]) Conc. Trid. XXIV. c. 1. de ref. matr.

[3]) S. Hofd. 8. Dec. 1829. (Pol. G. S.)

[4]) Dies macht die kirchliche Trauung oder wie sich das Hofd. v. 19. Juli 1838 (Pichl) ausdrückt, die Trauung „in kirchlicher Beziehung".

latio") [5]) genannt, obgleich sie, wenn in ritueller Weise gemacht, auch schon gewisse Segensformen in sich begreift, doch immer noch von der solennen Einsegnung der Ehe [6]), die während einer Votivmesse vorgenommen [7]), und insoweit sie verstattet ist [8]), im Gotteshause erlangt werden soll [9]), wohl zu unterscheiden.

Ueber die Trauung noch folgende Oesterreichische Anordnungen, die freilich alle einen hohen Ernst an sich tragen:

„Wenn Verlobte das schriftliche Zeugniß von der vollzogenen ordentlichen (nicht also blos eingeleiteten oder theilweise abgemachten, obwohl noch zugesicherten) Verkündigung (s. § 382), oder wenn die in den §§ 49, 50, 51 u. 54 (d. A.B.G.B.) erwähnten Personen die zu ihrer Verehelichung erforderliche Erlaubniß; wenn ferner diejenigen, deren Volljährigkeit nicht offenbar am Tage liegt, den Taufschein oder das schriftliche Zeugniß ihrer Volljährigkeit nicht vorweisen können, oder wenn ein anderes Ehehinderniß rege gemacht wird, so ist es dem Seelsorger bei schwerer Strafe verboten, die Trauung vorzunehmen, bis die Verlobten die nothwendigen Zeugnisse beigebracht und alle Anstände gehoben haben" [10]). — „Die Trauung ist ein rein kirchlicher, kein politischer Act, sie ist in der Regel nur in der Kirche vorzunehmen; dem Ordinariate allein steht es zu, aus wichtigen Gründen in besonderen Fällen die Trauung in der Privatwohnung in kirchlicher Beziehung zu erlauben. So ist bisher die allgemeine Uebung und bei derselben hat es fortan zu verbleiben" [11]). — Hinsichtlich der Trauungszeit will wenigstens eine für Galizien ergangene Verordnung, die aber freilich seit dem Eintritte des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches keine legislative Haltung hat, „das Landvolk solle nur Vormittags zur Trauung zugelassen werden, und soll der dawider handelnde Pfarrer mit einer Geldstrafe von 12 fl. zur Armenkasse belegt werden, welche Strafe sich auch darauf zu verstehen habe, wenn er Brautleute, die schon in der Frühe betrunken sind, gleichwohl trauen würde" [12]). — „Finden sich die Verlobten durch die Verweigerung der Trauung

---

5) Hofd. 2. Jän. 1795. (Jaksch II. 97.)

6) c. 50. C. XXVII. q. 2. c. 3. 5. C. XXX. q. 5.

7) Rit. Rom. de sacr. matr.

8) c 1. 3. X de secund. nupt. Rit. Rom. de sacr. matr. Const. Clement. VIII. „Sanctissimus" 31. Aug. 1595. § 16.

9) Conc. Trid. XXIV. c. 1. ref. matr.

10) § 78. A. B. G. B.

11) Hofd. 19. Juli 1838 an das küstenl. Gub. (Pichl). Nach der Hofentschl. 2. Jän. 1795 (Jaksch) II. 97) bewilligt die „Zusammengebung in Privathäusern" die Landesstelle!!

12) Hofd. 28. Oct. 1784 (Jos. G. S) In mehreren Diöcesen, worunter auch die Olmützer, ist es ein sehr löblicher Diöcesan-Gebrauch oder positive Diöcesan-Anordnung, des Nachmittags ohne bischöfliche Dispens gar keine Trauung vorzunehmen.

gekränkt, so können sie ihre Beschwerde der Landesstelle, und an den Orten, wo keine Landesstelle ist, dem Kreisamte vorlegen" [13]).

§ 381. Die Abschließung der Ehe durch einen Bevollmächtigten.

Wie der eigene Pfarrer, oder in Oesterreich der ordentliche Seelsorger durch einen Stellvertreter der Eheabschließung assistiren darf, so auch ist es einem oder dem andern Brauttheile verstattet, zur wirklichen Abschließung der Ehe sich eines Bevollmächtigten zu gebrauchen. Daß beide ihre Einwilligung durch Bevollmächtigte abgeben, ist zwar nirgends geradezu verboten [1]), hat aber die gemeine Meinung gegen sich [2]). Der Stellvertreter muß nach kanonischem Rechte eine specielle Vollmacht haben. Daß dieselbe gerade die Person nenne, mit der die Ehe einzugehen ist, wird kirchlicherseits nirgends verlangt, und so scheint es genug, wenn auch die Vollmacht auf Eheabschließung schlechthin lautet. Ist die Vollmacht, ehevor die Ehe wirklich abgeschlossen worden, widerrufen, so gilt auch die Ehe nichts, gleichviel der Machthaber und die Person, mit welcher er die Ehe abschließen soll, mögen den Widerruf kennen oder nicht kennen [3]).

Das Oesterreichische Gesetz erklärt: „Die feierliche Erklärung der Einwilligung zur Ehe kann mittelst eines Bevollmächtigten geschehen, doch muß hierzu die Bewilligung der Landesstelle erwirkt und in der Vollmacht die Person, mit welcher die Ehe einzugehen ist, bestimmt werden. Die ohne eine solche besondere Vollmacht geschlossene Ehe ist ungiltig. Ist die Vollmacht vor der abgeschlossenen Ehe widerrufen worden, so ist zwar die Ehe ungiltig, aber der Machtgeber für den durch seinen Widerruf verursachten Schaden verantwortlich" [4]). Wie weit das Oesterreichische Recht mit dem kanonischen zusammenstimme, fällt sogleich von selbst auf. Eine schwierige Frage jedoch ist es, ob die ohne Bewilligung der politischen Stelle, wie sie der Paragraph fordert, geschlossene Ehe giltig sei. Es ist

[13]) § 79. A. B. G. B. Statt Landesstelle ist jetzt Kreisregierung, statt Kreisamt Bezirkshauptmannschaft zu nehmen.

[1]) Lassen die Kanonisten die Ehe sogar brieflich (per literas coram parocho lectas et acceptatas) abschließen. S. Ferraris prompta bibl. v. Matrimonium art. I. n. 39. Das Röm. Recht gedenkt freilich auch der brieflichen Form L. 5. Dig. de ritu nupt.

[2]) Vielleicht aus dem Röm. Rechte her (L. 5. Dig. de R. N. cit. Paul. Rec. Sent. lib. II. tit. 19. § 5.). Daß sich aber nach diesen Stellen die Frau keines Vertreters gebrauchen dürfte, wäre doch gewiß engherzige Pedanterie, zumal als jenes alte ducere in domum mariti als Schlußact der Ehelichung nicht mehr praktisch war. Sollte das „absentem" in L. 6. Dig. l. c. wirklich ein Schreibfehler sein?

[3]) c. ult. de procurat. in VI.

[4]) § 76. A. B. G. B.

aber diese Frage sicher schon darum zu bejahen, weil es, sieht man den Gesetzestext genauer an, nicht die Ausstellnng der Vollmacht, sondern die Abschließung der Ehe auf die schon ausgestellte Vollmacht sein soll, wozu die politische Bewilligung erforderlich wird, sohin diese Bewilligung als keine Qualität der Vollmacht erscheint [5]), indeß doch nur der Mangel einer Vollmachts-Qualität, wie die legalen Worte deutlich genug sagen, die Ehe ungiltig macht [6]). Ist die Vollmacht vor der Eheabschließung giltig widerrufen worden, so ist dieselbe jedenfalls ungiltig; sie ist aber auch ungiltig, wenn der Machtgeber oder der Machthaber nach ausgestellter Vollmacht in Concurs verfallen ist [7]).

Daß der Stellvertreter des Contrahenten zur Abschließung der Ehe, ohne von dem letztern insbesondere ermächtigt zu sein, keinen andern bevollmächtigen kann, ist nach kanonischem Rechte deutlich genug ausgesprochen und bei dem Umstande, daß keine kanonische Anordnung eine auf die Person, mit der die Ehe zu Stande kommen soll, lautende Vollmacht fordert, sehr weise verordnet [8]). Anders gestaltete sich die Sache, wenn man einzig und allein — was aber bei der Ehe nicht angeht — auf das Oesterreichische Recht sehen wollte [9]). Dieselbe Differenz läßt sich hinsichtlich desjenigen behaupten, der den zur Eheabschließung gesetzlich berufenen Pfarrer oder ordentlichen Seelsorger zu vertreten hat. Der zweite Stellvertreter würde den Forderungen des Trienter Conciles gemäß nur dann giltig interveniren, wenn der erste eine besondere Erlaubniß zur Subdelegation hätte. Eben so scheint

---

[5]) Der § 76 sagt: „Die feierliche Erklärung der Einwilligung zur Ehe kann auch mittelst eines Bevollmächtigten geschehen, doch muß hierzu . . ." Was muß man unter dem „hierzu" verstehen? Offenbar doch nur das, wovon eben die Rede gewesen; diese war aber nur von der Erklärung der Einwilligung mittelst Bevollmächtigten gewesen.

[6]) S. vornehmlich Dolliner: Ausführl. Erläut. § 61. Wir setzen nur noch dazu: „Die ohne eine solche (d. i. so qualificirte) besondere Vollmacht . . . ." Ist nun, wie im Texte gezeigt, die Bewilligung nicht zur Ausstellung der Vollmacht nothwendig, so ist der Abgang dieser Bewilligung kein Mangel einer Vollmachts-Eigenschaft, welcher allein die Eheungiltigkeit zur Folge hat. Jenes Wörtlein „solche" kann sich nur auf die Nennung der zu ehelichenden Person beziehen.

[7]) § 1024. A. B. G. B. Ist der Vollmachtgeber Cridar geworden, so liegt in der Aufhebung der Vollmacht durch das Gesetz eine Vorsorge desselben für den andern Theil, dem es in der Regel gewiß nicht gleichgiltig ist, mit einem so Herabgekommenen in eine so enge Verbindung einzutreten, die er aber, wenn dies ihm wirklich gleichgiltig ist, nachher immer noch frei hat. — Ist der Vollmachtnehmer in Concurs verfallen, so kommt die gesetzliche Verfügung dem Vollmachtgeber, der vielleicht wegen ungeschickter Ausführung dessen, was accessorisch den Ehevertrag berührt, Entschädigungsansprüche hätte, zu Guten.

[8]) c. ult. de procur. n. VI.

[9]) § 1010. A. B. G. B.

eines bloßen Pfarrverwesers amtliche Stellung, obwohl er zur gesammten Pfarramtsführung berufen ist, jene Erlaubniß, sich einen Stellvertreter zu bestimmen, noch nicht mit sich zu führen[10]).

§ 382. Das Aufgebot der Ehe.

Nach kirchlichen Verfügungen soll die Ehe, bevor sie abgeschlossen oder ausnahmsweise, ehevor sie consumirt wird, von dem eigenen Pfarrer eines jeden Brauttheiles an drei aufeinander folgenden festlichen Tagen (tribus continuis diebus festivis) in der Kirche bei der Messe öffentlich verkündigt werden[1]) und kann diese Verkündigung allerdings auch in geheiligten Zeiten geschehen[2]).

Unterbleibt dieses, so ist die Ehe, welche dann wohl auch schon den Namen einer geheimen (matr. clandestinum) führt, zwar nicht ungiltig, der schuldige Pfarrer aber wird mit dreijähriger Amtssuspension und die schuldigen Contrahenten werden arbiträr bestraft; die letztern haben überdies keine Hoffnung, wenn ihre Ehe wegen eines anderweitigen Hindernisses ungiltig sein sollte, kirchlicherseits dispensirt zu werden, und ihre Kinder sind ohneweiters für illegitim anzusehen[3]). — Strenger sind die vaterländischen Gesetze, welche das Aufgebot, „wegen etwa unterwaltender und andurch eher zu erfahrenden Ehehindernisse so nothwendig" [4]) finden, daß sie es „auch zur Giltigkeit der Ehe" fordern[5]). „Das Aufgebot", heißt es vorweg in einer demselben allein gewidmeten Reihe von Paragraphen, „besteht in der Verkündigung der bevorstehenden Ehe mit Anführung des Vornamens, Familien-Namens, Geburtsortes, Standes und Wohnortes beider Verlobten mit der Erinnerung, daß Jedermann, dem ein Hinderniß der Ehe bekannt ist, dasselbe anzeigen solle. Die Anzeige ist unmittelbar oder mittelst des Seelsorgers, der die Ehe verkündigt hat, bei demjenigen Seelsorger zu machen, dem die Trauung zusteht" [6]). Darauf: „die Verkündigung muß an drei Sonn- oder

---

10) c. 4. X de offic. vicarii. — ?

1) Conc. Trid. XXIV. c. 1. ref. matr. Rituale Rom. de matr. Die Continuität ist wohl nur so zu verstehen, daß kein dergleichen Festtag unterdessen ohne Aufkündigung vorkomme, und die Leute daraus den Schluß ziehen, es werde ohnehin nichts daraus werden. Es soll, um diese Irrung zu vermeiden, z. B. drei Sonntage hintereinander, oder an zwei Sonntagen und dem nächstfolgenden Feiertage verkündigt werden.

2) Barbosa: Collect. Bullar. voce: denuntiatio matrimonii.

3) c. ult. X de clandest. desponsat. Conc. Trid. XXIV. c. 5. de ref. matr.

4) Hofd. 4. Febr. 1783. (Jaksch II. 108.)

5) § 69. A. B. G. B.

6) § 70. A. B. G. B.

Festtagen an die gewöhnliche Kirchenversammlung des Pfarrbezirkes, und wenn jedes der Brautleute in einem andern Bezirke wohnt, beider Pfarrbezirke geschehen". Bei Ehen zwischen katholischen und nicht katholischen christlichen Religionsgenossen muß das Aufgebot jetzt nur noch „sowohl in der Pfarrkirche des katholischen als in dem Bethause des nicht katholischen Theiles vorgenommen werden" [7]). Jedenfalls müssen die Brautleute, damit sie verkündigt werden dürfen, vorerst alle zur Abschließung einer giltigen Ehe erforderlichen Urkunden beibringen und sich über ihre Fähigkeit, eine giltige Ehe eingehen zu können, gehörig ausweisen [8]). Weiter heißt es im allg. bürgl. Gesetzbuche: „Wenn die Verlobten oder eines von ihnen in dem Pfarrbezirke, in welchem die Ehe abgeschlossen werden soll, noch nicht durch sechs Wochen wohnhaft sind, so ist das Aufgebot auch an ihrem letzten Aufenthaltsorte, wo sie länger, als die eben bestimmte Zeit gewohnt haben, vorzunehmen, oder die Verlobten müssen ihren Wohnsitz in dem Orte, wo sie sich befinden, durch sechs Wochen fortsetzen, damit die Verkündigung ihrer Ehe dort hinreichend sei" [9]). Sodann: „Wird binnen sechs Monaten nach dem Aufgebote die Ehe nicht abgeschlossen, so müssen die drei Verkündigungen wiederholt werden" [10]). Endlich: „Zur Giltigkeit des Aufgebotes und der davon abhängenden Giltigkeit der Ehe ist es zwar genug, daß die Namen der Brautleute und ihre bevorstehende Ehe wenigstens Einmal sowohl in dem Pfarrbezirke des Bräutigams als der Braut verkündigt worden und ein in der Form oder Zahl der Verkündigungen unterlaufener Mangel macht die Ehe nicht ungiltig; es sind aber theils die Brautleute oder ihre Vertreter, theils die Seelsorger unter angemessener Strafe verpflichtet, dafür zu sorgen, daß alle hier vorgeschriebenen Verkündigungen in der gehörigen Form vorgenommen werden" [11]).

---

[7]) § 71. A. B. G. B. mit Ministerialverord. 30. Jänner. 1849.

[8]) Hofd. 23. Dec. 1797, 22. Juni 1798 (Dolliner's Erläut. I. B. § 51.), 16. Jänner 1807 (Pol. G. S.). Will ein Ausländer in Oesterreich sich verehelichen, so soll er zwar nach dem Wortlaute des Gesetzes (Hofd. 22. Dec. 1814. Justin. G. S.) „bei der Trauung" seine persönliche Fähigkeit, einen giltigen Ehevertrag einzugehen, gehörig ausweisen — gut wird es wohl sein, auch diesen Ausweis vor der Verkündigung schon zu fordern.

[9]) § 72. A. B. G. B.

[10]) § 73. A. B. G. B. Nach kanonischem Rechte soll, wie die Praxis will, schon nach 2 Monaten das Aufgebot wiederholt werden. Permaneder Kirchenrecht § 648.

[11]) § 74. A. B. G. B.

§ 383. Fortsetzung.

Demnach ist die Ehe ungiltig, wenn das Aufgebot (die Verkündigung) derselben entweder in allen Pfarrbezirken der Brautleute oder doch in dem Pfarrbezirke des einen oder des andern Brauttheiles gänzlich unterlassen oder nur so mangelhaft gemacht worden ist, daß der Begriff einer Eheverkündigung, wie ihn das Volk aus einer langen kirchlichen Uebung sich gebildet hat [1]), nicht weiter realisirt erscheint. Dieser Begriff aber fordert, daß auf directe Weise, (nicht etwa nur so, wie man sagt, im Vorbeigehen) die bevorstehende Ehe mit namentlicher Bezeichnung der Brautleute im verständlichen mündlichen Vortrage pfarrämtlich der Pfarrgemeinde angekündigt werde. Ist nur wenigstens so viel geschehen in dem Pfarrbezirke des einen wie des andern Theiles, so gilt die Ehe, obgleich es nur ein Mal geschehen wäre. Wir schließen dieser allgemeinen Bemerkung noch folgende specielle an:

1. Das Gesetz will, daß die Brautleute in dem Pfarrbezirke des einen wie des andern Theiles verkündigt worden sind: eine Unterscheidung, ob sie jure domicilii oder jure domicilii vel quasi, wodurch ja doch auch (s. § 199) die pfarrliche Jurisdiction begründet wird, in den Pfarrbezirk gehören oder wie lange das Eine oder das Andere schon der Fall, wird nicht gemacht, ist also gewiß unerheblich für die Giltigkeit der Ehe.

2. Daß die einmalige Verkündigung, wie sie in Oesterreich wesentlich ist, in den Pfarrbezirken geschehen sein müsse, denen die Brautleute zur Zeit der Eheabschließung angehören, scheint man insgemein annehmen zu wollen. Sagt das aber der Paragraph 74 wirklich? Den Worten des Gesetzes wird auch Genüge geleistet, wenn die Leute, welche „verkündigt worden" sind, zur Zeit, als sie verkündigt wurden, wirklich schon Brautleute und auch in jene Pfarrbezirke, in denen die Verkündigung vorgenommen wurde, gehörig waren [2]). Läßt sich nun dies sagen; so legt die gemeine Meinung eine Beschränkung in das Gesetz, die nicht dahin gehört, und die bei dem offenbaren Streben des Gesetzgebers, das in Rede stehende Hinderniß so knapp als möglich zu nehmen, sich um so weniger vertheidigen läßt, als es kaum gelingen möchte [3]), einen rationellen Grund anzugeben, warum denn um des mit dem Aufgebote zu realisirenden Zwe-

---

[1]) § 6. A. B. G. B.

[2]) „Verkündigt worden," nicht: verkündigt werden — sagt das Gesetz; es liegt schon in der Wahl dieses Ausdruckes eine Chance für die im Texte ausgesprochene Meinung.

[3]) Vergl. Dolliner: Ausführl. Erläut. § 53. n. 7. (nur ist statt des dort Seite 316 citirten n. 6 zu lesen: n. 5.)

ckes willen, dasselbe jedenfalls im Pfarrbezirke, dem die Brautleute zuletzt angehören, und wo sie vielleicht nur sehr kurze Zeit erst, also ganz unbekannt sind, vorgenommen werden müsse [4]).

3. Anderseits kann es Fälle geben, in denen sich vom Aufgebote, wie solches zur Giltigkeit der Ehe unerläßlich sein soll, wenig Erfolg erwarten läßt [5]). Dies rechtfertigt freilich noch nicht den Versuch, Unterscheidungen in ein Gesetz zu legen, welche der Gesetzgeber nach dem kategorischen Ausdruck und der Stellung seiner Erklärung zu schließen, selbst nicht haben wollte; wo aber das Aufgebot, wie es nach dem Wortlaute des Paragraphen zur Ehegiltigkeit genügen würde, in Rücksicht auf die einzugehende („bevorstehende") Ehe seinem Zwecke gar nicht entsprechen kann, da auch kann es in seiner den Worten des Gesetzes allein genügenden Beschaffenheit keine Bedingung einer giltigen Ehe repräsentiren [6]).

4. Das Gesetz verlangt, daß, damit das Aufgebot zur Giltigkeit der Ehe hinreiche, „die Namen der Brautleute" mit dem ausdrücklichen Zusatze, daß sie sich verehelichen wollen, „verkündigt" werden [7]). Daß darunter eines jeden Theiles Vor- und Familien-Namen [8]) zu verstehen und also die Ehe ungiltig sei, wenn einer oder der andere bei einem oder dem andern Theile nicht verkündigt worden, ist doch im Gesetze selbst nicht gesagt und auch sonst nirgends bestimmt; vielleicht also könnte man in der Richtung der Oesterreichischen Ehegesetzgebung [9]) behaupten, es genüge bei diesem völlig allgemein gehaltenen Gesetzesausdrucke auch an dem bloßen Zunamen, ja selbst an dem Vornamen oder Spitznamen, wenn nur einer oder der andere bezeichnend genug war, um die Aufmerksamkeit auf die Abschließung eben dieser Ehe zu richten. Eine bloße Beschreibung ohne Benennung der Brautleute würde jedoch nicht genügen. Eben so wenig eine schriftliche Ankündigung [10]).

---

4) Oder umgekehrt — es zieht Jemand, der bereits aufgeboten ist, nur über die Gasse hinüber, die aber schon zu einer andern Pfarre gehört. Wozu wäre da die lästige Förmlichkeit so nothwendig?

5) Z. B. die Brautleute sind erst seit einigen Tagen in den Pfarrbezirk übersiedelt, wo sie sogleich aufgeboten werden.

6) Man denke sich den Fall, daß zwei Personen zwar völlig aufgeboten worden sind, sich aber nicht geheirathet haben. Darauf verehelicht sich der Bräutigam mit einer andern Person, und erst als diese gestorben, will er die frühere Verlobte, die mit ihm immer in derselben Pfarre geblieben ist, ehelichen. Würde da das bereits vor Jahren abgemachte Aufgebot auch nur zur Giltigkeit der Ehe genügen?

7) § 74. A. B. G. B.

8) Vergl. §. 71. A. B. G. B.

9) §. 99. A. B. G. B.

10) Das mag einem Nicht-Juristen wie Pedanterie aussehen — aber das

5. Wer die Verkündigung, damit sie zur Giltigkeit der Ehe hinreiche, zu machen habe und an wen dieselbe gemacht werden müsse, davon steht auch nichts in jenem selbst die Giltigkeit der Ehe auf das Aufgebot bedingenden Gesetze. Da aber der Gesetzgeber, wenn er vom Verkündigen sprach, doch an Jemanden, der verkündigen und wieder an Jemanden, dem verkündigt werden soll, gedacht haben muß, so wird es gewiß zulässig sein, durch Reflexion auf die Absicht des Gesetzgebers diese beiden Subjecte zu bestimmen. Auf wen jedoch könnte die Bestimmung lauten, wenn nicht auf den Pfarrer des Bezirkes oder seinen Stellvertreter, insoweit einer oder der andere ämtlich auftritt, einerseits, anderseits aber auf die Pfarrgemeinde, gesetzt auch, sie wäre nicht vollzählig versammelt, vielleicht nur durch einige wenige Mitglieder vertreten?

§ 384. Fortsetzung.

Weit mehr wird hinsichtlich des Aufgebotes gefordert, damit die Ehe nicht blos giltig, sondern auch erlaubt abgeschlossen werde. Das Meiste davon ergibt sich von selbst, hält man die oben angeführten gesetzlichen Texte mit einander, mit einigen andern Oesterreichischen Gesetzen [1]) und mit der dem Aufgebote zum Grunde liegenden Hauptabsicht des Gesetzgebers zusammen, verborgene Hindernisse zu entdecken und dadurch ungiltigen Ehen vorzubeugen [2]). Hier nur noch etwas über die controverse Frage, wo die Ehe, damit sie jedenfalls auch erlaubt abgeschlossen werden mag, müsse verkündigt worden sein. Haben die Brautleute zur Zeit, da sie eben die Ehe abschließen wollen, nur Domicilien oder nur Quasidomicilien; so erledigt sich die Frage, wenn nur die Ehewerber schon lange genug, nämlich, wie sich sogleich von selbst ergeben wird, wenigstens schon sechs Wochen daselbst sind, ohne Schwierigkeit. Trifft bei einem oder dem andern

---

Gesetz will nur Verkündigung, was also nicht unter diesen Begriff fällt, ist ungenügend.

[1]) Wegen „des Standes" s. § 80. 92. 146. 148. 150. 199. 219. 1220. A. B. G. B. Daß „wohnhaft" sein an einem Orte so viel heiße, als sein Domicil dort haben, sagt deutlich die Resolution v. 11. Sept. 1784 (Just. G. S. N. 336), und „Wohnsitz" ist gewiß so viel als domicilium sc. verum s. § 29. 34. 92. 97. 112. 1420. A. B. G. B. „Wohnort" bezeichnet den wirklichen Aufenthaltsort, der eben sowohl Domicil, als Quasidomicil sein kann. § 107. A. B. G. B. § 390—392. A. Ger. Ord. Hofkanzleid. 1. März 1833.

[2]) Nebenher mag mit dem Aufgebote wohl auch die Verhütung leichtsinniger oder schlechter Streiche, von Familienzwistigkeiten, die aus getäuschten Erwartungen entstehen, und anderen bösen Folgen der Wortbrüchigkeit bezielt sein.

Brauttheile Domicil und Quasidomicil zusammen, dann muß wohl im Sinne des Gesetzes das Aufgebot an jenem Orte gemacht worden sein, wo die Brautleute „wohnhaft sind“ (wo sie „ihren Wohnsitz“ haben), — wenn sie nur schon wenigstens sechs Wochen daselbst gewohnt haben. „Wenn aber die Verlobten oder eines von ihnen in dem Pfarrbezirke, in welchem die Ehe abgeschlossen werden soll, noch nicht durch sechs Wochen wohnhaft sind, so ist das Aufgebot auch an ihrem letzten Aufenthaltsorte, wo sie länger als die eben bestimmte Zeit gewohnt haben, vorzunehmen, oder die Verlobten müssen ihren Wohnsitz an dem Orte, wo sie sich befinden, durch sechs Wochen fortsetzen, damit die Verkündigung ihrer Ehe dort hinreichend sei“ [3]). Es entsteht nun die Frage, ob Brautleute, welche übersiedelt sind, erst sechs Wochen in ihrem neuen Domicile zugebracht haben müssen, ehe sie in demselben hinreichend aufgeboten werden können, wenn sie nicht auch in ihrem frühern Pfarrbezirke aufgeboten werden wollen; oder ob es, um dieser letzten Forderung auszuweichen, zureiche, daß, nachdem sie alsbald in ihrem neuen Pfarrbezirke aufgeboten worden, sie mit der Eheabschließung so lange warten, bis sechs Wochen seit ihrer Uebersiedelung vorüber sind [4]). Die erstere Meinung ist wohl diejenige, nach welcher insgemein prakticirt wird, ob sie aber, wie jedenfalls die sicherere, so auch die richtigere sei, wäre noch die Frage. Von einer Zeit, auf welche der Gesetzgeber bei der obigen Anordnung reflectirt hat, ist im Gesetze selbst keine Rede; nimmt man aber an, was die Stellung des fraglichen Paragraphen im Gesetzbuche und, wie es scheint, auch die logische Gedankenordnung fordert, der erste Satz dieses Paragraphen beziehe sich auf die Zeit des vorzunehmenden Aufgebotes (nicht auf die Zeit der Eheabschließung selbst) [5]), so erscheint, die erste Meinung als richtig angenommen, der letzte Satz des Paragraphen als ein bloßer Rath, der aber, weil de plano, ganz überflüssig und sohin bei der Präcision unsers Gesetzbuches nicht zu vermuthen ist. Dagegen erscheint, die zweite Meinung angenommen, dieser Schlußsatz dispositiv. Denn daß Brautleute, die schon sechs Wochen in dem neuen Pfarrbezirke wohnhaft sind, sich in dem alten nicht weiter aufbieten zu lassen brauchen, gibt wohl eine Conclusio a contrario aus dem Eingang

---

3) § 72. A. B. G. B.

4) S. darüber Wagner's jur. Zeitschrift v. J. 1832, 11. St., dann als Erwiderung 1833, 1. St.; dann Dolliner's ausführ. Erläut. 1. B. n. 10. 11.

5) Wir meinen folgende Textesergänzung: „Wenn die Verlobten oder eines von ihnen in dem Pfarrbezirke, in welchem die Ehe geschlossen werden soll, zur Zeit, als sie aufgeboten werden wollen, noch nicht durch 6 Wochen wohnhaft sind . . . . .“ Nicht aber: Wenn die Verlobten oder . . . . geschlossen werden soll, zur Zeit als sie geschlossen werden soll, noch nicht . . . . . .“

des Paragraphen, nicht aber macht diese Conclusion den Satz überflüssig: Oder sie sollen ihren Wohnsitz bis auf sechs Wochen verlängern, um die Ehe auf das einortige Aufgebot hin abschließen zu dürfen [6]).

§ 385. Fortsetzung.

Rücksichtlich der Militäristen wird insbesondere verordnet: „die Eheverkündigungen sind bei Militärspersonen, welche ad militiam vagam gehören, in Ermanglung einer eigenen Garnisonskirche, wo die Verkündigung von dem Feldsuperior, oder dem Feldcaplan geschehen kann, von dem Civilpfarrer des Bezirkes, wo der Militärbräutigam wohnt, vorzunehmen, ohne dafür eine Gebühr von der Militärperson zu fordern". Dann erklärte der Hofkriegsrath, „auch der bis zur Einberufung beurlaubte Mann stehe für seine Person immer unter der Militärjurisdiction und benöthige eben dieserwegen zur Schließung einer giltigen Ehe die Bewilligung seiner Militärbehörde, er höre daher während seines Urlaubes eben so wenig auf, der geistlichen Jurisdiction des Militärseelsorgers seines Regimentes oder Corps, oder wo für diese kein eigener Seelsorger besteht, jener des betreffenden Feldsuperiorates der betreffenden Provinz anzugehören. Aus diesem letztern Verhältnisse ergebe sich nur die Folge, daß der bis zur Einberufung beurlaubte Mann, um eine giltige Ehe eingehen zu können, allerdings von seinem Militärseelsorger mit Beobachtung aller gesetzlichen Formen, eben so wie der im Dienste stehende Mann verkündigt und nur mit dessen Einwilligung oder eigentlich Entlassung von einem auswärtigen Priester getraut werden darf".

---

[6]) Freilich, wer da voraussetzt, im ersten Satze des § 72. A. B. G. B. müsse man an die Zeit der abzuschließenden Ehe denken (wozu man wirklich durch den Text selber leicht irregeführt werden kann), der wird mit Dolliner (Ausf. Erl. 1. B § 53. n. 11.) zu einem andern Resultate gelangen. Paßt denn aber diese Voraussetzung zur Stellung des fraglichen Paragraphen, vor und nach dem zunächst immer nur von der vorzunehmenden, nicht von der vorgenommenen Verkündigung (welche doch die Vornahme der Eheabschließung voraussetzt) die Rede ist? Und wie wenig geordnet wäre die Gedankenfolge in jenem Paragr., die mit der Voraussetzung einer bereits vorgenommenen Verkündigung anfinge und in der Alternative, mit der einer Klemme der Brautleute abgeholfen werden soll, eine vorzunehmende Verkündigung in Vorschlag brächte! Die von Dolliner anbezogenen Protokolls-Auszüge sind an sich schon keine Interpretationsquelle. Wir weisen auf Dolliner's eigene Erklärung im III. Bande S. 212. Uebrigens wäre der ganzen Controverse sehr leicht vorzubeugen gewesen, hätte der § 72 in der vorletzten Zeile vor das Wort „Verkündigung" nur noch das unserer Meinung entsprechende Wörtlein: „vorgenommene" oder — das den Gegnern beliebige: vorzunehmende aufgenommen.

Darauf folgte in dieser ewig dunkeln Region eine Weisung des apostolischen Feldvicariates, daß „nach seiner Ansicht für das zur militärgeistlichen Jurisdiction gehörige Individuum außer der Verkündigung in der Regimentscapelle keine anderweitige Verkündigung nothwendig sei, daher wenn das Individuum in Znaim das Regiments-Commando in Iglau wäre, es genug sei, daß selbes in Iglau, nicht auch daß es zu Znaim verkündigt werde, weil der zur militia vaga Gehörige die geistlichen Jurisdictionsverhältnisse zu seinem Feldcaplan nie ändert, er mag wo immer und selbst außer Landes sich befinden". Endlich eröffnete infolge Allerhöchster Entschließung der Hofkriegsrath, „daß der Abgang des besondern Aufgebotes bei der betreffenden Feldcapelle oder einer dem competenten Civilseelsorger zu ertheilenden Ermächtigung zur Vornahme der Trauung von Seite der Militärgeistlichkeit die Ungiltigkeit einer außerdem mit allen gesetzlichen, sowohl im Allgemeinen als für das Militär insbesondere bestehenden Erfordernissen geschlossenen Ehe nicht begründe" [1]). Nach dieser Anordnung scheint bei dislocirten Regimentern dort, wo ein Militärist dem Civilpfarrer zugewiesen ist, die pfarrliche Verkündigung jedenfalls erforderlich. — Akatholische Soldaten werden nur bei der Feldcapelle aufgeboten [2]).

Vierte Abtheilung:

Das Erlöschen der Ehehindernisse und die Eheconvalidation.

§ 386. Die Ehehindernißdispensen *).

Inwiefern ein oder das andere Ehehinderniß durch den Verlauf der Zeit oder die Veränderung der Umstände von selber wegfallen müsse, ergibt sich aus der einfachen Ansicht eines jeden einzelnen von selbst. Nur bei dem Wegfallen der Ehehindernisse durch Dispens bedarf es einer Erörterung. Schon aus dem Begriffe von Dispens folgt, daß von einem Ehehindernisse nur derjenige dispensiren kann, unter dessen Auctorität dasselbe zu Recht besteht, oder derjenige, dem infolge seines besondern Verhältnisses zu jener Auctorität das Dispensationsrecht ausnahms-

[1]) S. Hofd. 15. Sept. u. 19. Mai 1803. (Jaksch VII. 474.) Decret der Centralorganisat. Hofcom. 14. Mai 1816 (Goutta) — Hofkriegs-Verord. 30. Aug. 1825. (Jaksch VII. 426.) — Circul. d. Apost. Feldvicariates, 27. Aug. 1831. Z. 1569. — Hofkr. Verord. 4. März 1836. N. 656 Leonhard: Militärseelsorge S. 149.).

[2]) Leonhard: Militärseelsorge S. 187 — (jedoch ohne ein Gesetz zu citiren.)

*) Reiffenstuel: Jus eccles. lib. IV. Adpendix de dispensat. super imped. matrim.

weise gebührt. Demnach kann von kirchlichen Ehehindernissen, insoweit sie nach kirchlichem Bewußtsein überhaupt noch dispensabel sind, in der Regel [1]), von der auch durch eine entgegengesetzte Gewohnheit keine Ausnahme entsteht [2]), nur der Papst oder die an seiner Statt waltende Behörde an der Curie dispensiren [3]). Die Bischöfe (und nach einer bereits allgemein gewordenen Praxis auch deren Generalvicare) [4]) dispensiren außer dem Nothfalle [5]), wie alle Kanonisten behaupten nur bei dem Eheverbote der geheiligten Zeit, eines dem Kirchenoberhaupte nicht insbesondere vorbehaltenen Gelübdes der Ehelosigkeit und wie selbst das Concilium von Trient vorauszusetzen scheint [6]), bei dem Erfordernisse des Aufgebotes nach eigenem Amtsrechte; indeß haben sie alle mehr' oder weniger' Facultäten und interveniren sehr oft auch in den nach Rom gehörigen Dispensationsfällen. Dort nämlich dispensirt die Pönitentiarie oder es ergeht die Dispense von der Datarie oder von dem sanctum inquisitionis officium, jenachdem das Ehehinderniß in einem ganz geheimen Gewissensfall begründet, sohin nicht zur Publicität geeignet ist, oder derselben nicht eben entzogen zu werden braucht [7]); alle diese Behörden jedoch dispensiren nur in commissorischer Form, indem die Pönitentiarie einen Beichtvater, den sich der Dispenswerber selber aussucht, die andern aber den Bischof oder dessen Generalvicar, unter welchem der Dispenssuchende steht, bei erledigtem Stuhle aber einen Nachbarbischof [8]), zur persönlichen [9]) Erhebung der im Dispensgesuche angegebenen und in Rom, die Wahrheit der Angaben vorausgesetzt [10]), berücksichtigungswerth gefundenen Gründe [11]) und zu der darnach zu bemessenden Ertheilung oder Verweigerung der Dispense beauftragt. Der Curialstyl ist da sehr genau und nach dem Principe rückhaltloser Ehrlichkeit, welche man wie von dem,

---

1) S. Antonelli Tr. de regim. episc. p. lib. VIII. c. 8. tot.
2) Benedictus XIV. de synodo dioces. lib. VII. c. 31. n. 6.
3) Const. Benedicti XIV. „Ad tuas manus" 8. Aug. 1748.
4) Reiffenstuel: Jus. can. lib. IV. tit. 3. n. 34. 35.
5) S. darüber Sanchez de matrimonio lib. II. disp. 40; aber auch Fagnani c. Nimis X de filiis presbyt. n. 33—35.
6) Conc. Trid. XXIV. c. 1. ref. matr.
7) Const. Benedicti XIV. „Ad tuas manus" cit. Vergl. Reiffenstuel: jus. can. univers. lib. IV. im Adpend. § VI. n. 232.
8) Nicht den Capitel-Vicar, s. Benedict. XIV. Synod. dioces. lib. II. c. 9. n. 2.
9) c. ult. § ult. X de offic. deleg.
10) S. darüber die Constit. Pii V. „Sanctissimus 20. Aug. 1566 u. „Cum sicut" 5. Dec. 1566.
11) Ueber diese Gründe, die sich insbesondere auf das Concilium von Trient (sess XXIV. c. 5. ref. matr.) die darauf bezüglichen Erörterungen und päpstliche Constitutionen zurückführen lassen, s. Helfert: Anleitung zum geistlichen Geschäftsstyl. Prag 1846. § 99.

der die Dispens sucht, so von dem, der in irgend einem Stadium zur Erledigung des Gesuches mitwirken soll, verlangt [12]). Die Pönitentiarie dispensirt in der Weise immer gratis, die Datarie aber verlangt gewisse Taxen, mehr oder weniger, jenachdem in forma pro nobilibus (oder gar illustribus), in forma communi pro honestis oder in forma pro pauperibus et miserabilibus (wohin Alle gehören, die im Ganzen doch nur von ihrer Hände Arbeit, einem mäßigen Amtseinkommen oder gar von fremder Gnade leben nnd daher die übliche Taxe nur schwer entrichten können) [13]) dispensirt wird. Daß man übrigens insbesondere bei dieser letzten Kategorie die ganze Strenge kirchlicher Disciplin walten läßt, wird aus der Unzahl von Dispensen, die man sonst — offenbar nicht im Vortheile der kirchlichen Ordnung — zu ertheilen haben würde, sehr begreiflich: es hat sich aber auch für die zwei andern Kategorien eine gewisse Regel gebildet, nach der man die Dispensgründe würdigt [14]). Wo die Pönitentiarie einschreiten soll, da muß das Dispensgesuch an den Cardinal-Pönitentiar, als den Vorstand derselben, sonst aber unmittelbar an den Papst selbst stylisirt und adressirt werden.

§ 387. Fortsetzung.

In Oesterreich sind die Bischöfe politischerseits aufgefordert worden, „die Erlaubniß in Ehehindernissen zu dispensiren, von dem päpstlichen Stuhle auch für nobiliores et ditiores anzusuchen und sich selbe lebenslänglich einräumen zu lassen“ [1]). Haben sie diese Erlaubniß nicht, oder getrauen sie sich nicht, in einem vorliegenden Falle davon Gebrauch zu machen, so bleibt es, insoweit das Ehehinderniß ein rein kirchliches ist, bei dem im vorigen Paragraphen Angegebenen, und die Parteien können sich entweder durch ihren Bischof (wie früher ausdrücklich vorgeschrieben war) [2]) oder unmittelbar selbst an den Papst wenden. Auf keinen Fall brauchen sie dazu eine besondere politische Concession [3]) mehr, da es „sowohl den Bischöfen als den ihnen unterstehenden Gläubigen frei

12) Ueber die römischen Dispensations-Formeln s. Reiffenstuel l. c. § VII. n. 292. § IV. n. 439.

13) S. Reiffenstuel: l. c. n. 372.

14) Nach einer Entscheidung der Congreg. Concilii v. 9. Sept. 1679 ist die Dispense vom Ehehd. d. Verwandtschaft nicht ungiltig, wenn sie „falso narrata paupertate“ in forma paup. gegeben worden. S. Ferraris: Prompt. bibl. v. Matrimonium art. II. n. 42.

1) Hofd. 11. Mai 1782. (Jaksch II. 30.)

2) Ministerial-Schreiben 28. Jän. 1778. Hofd. 17. April 1784. (Jaksch II. 29. 90.)

3) S. Hofd. 11. Mai 1782. (Jaksch II. 30.) 16. Oct. 1800. (Pol. G. S.)

steht, sich in geistlichen Angelegenheiten an den Papst zu wenden und die Entscheidungen und Anordnungen des Papstes zu empfangen, ohne dabei an eine vorläufige Zustimmung der weltlichen Behörden gebunden zu sein" [4]).

In Betreff aller übrigen Ehehindernisse verordnet das allg. bürgl. Gesetzbuch in großer Regel: „Aus wichtigen Gründen kann die Nachsicht von Ehehindernissen bei der Landesstelle angesucht werden, welche nach Beschaffenheit der Umstände sich in das weitere Vernehmen zu setzen hat" [5]). Diese ohnehin nur für Civilpersonen verwendbare Anordnung [6]) hat durch die neueste politische Organisirung Oesterreichs die Abänderung erhalten, daß nach einer allgemeinen Regel, von welcher wenigstens bisher noch keine gesetzliche Ausnahme publicirt worden ist, anstatt der Landesstelle die Kreisregierung zur Amtirung berufen wird, das Ministerium aber auf dem durch die Statthalterei gesetzlich ausgezeichneten Berufungswege, wenn sich der abgewiesene Bittsteller beschwert findet, interveniren soll [7]). Untersteht bei relativen Ehehindernissen jeder Brauttheil einer andern Dispensbehörde, so muß die Dispens, wie begreiflich, bei jeder insbesondere angesucht werden und gilt die darauf eingegangene Ehe nur dann, wenn sie beiderseits verwilligt worden ist. Das Dispensgesuch wird wohl am zweckmäßigsten bei der Bezirkshauptmannschaft, welcher die Partei untersteht, eingebracht werden, und der Gang der Verhandlung noch mehr abgekürzt, wenn der Pfarrer in ämtlicher Form die Wahrheit der angeführten Dispensgründe bestätigt [8]). — Ob und mit wem die politische Stelle sodann in ein weiteres Vernehmen zu treten habe, ist nach den Verhältnissen zu beurtheilen. Ist das Ehehinderniß, wie es eben vorliegt [9]), ein kirchlich-politisches, dann ist, es wäre denn offenbar kein ausreichender Dispensgrund vorhanden, das Ordinariat anzugehen, und sind an die Stelle der Ordinariatszusicherungen, welche ehedem den Gesuchen an die politische Behörde beizulegen waren [10]), „ämtliche Ordinariatsberichte" getreten [11]). Dispensirt darin das Ordinariat, so hat, außerordentliche Zwischenfälle abgerechnet, auch die politische Stelle zu dis-

---

4) Allerh. Entschl. v. 18. April 1850.
5) § 83. A. B. G. B.
6) Wegen der Militäristen s. das Hofkr. Rescr. v. 17. März 1819. N. 720 u. v. 17. Aug. 1832. Q. 2745.
7) Kaiserl. Entschl. v. 16. Juni 1849.
8) S. das für Böhmen erlassene Hofdec. v. 30. März 1815. (Jaksch VII. 406.)
9) Hofd. 6. Juni 1819. (Jaksch VII. 399.) 1. Mai 1823. Z. 1241.
10) Hofd. 8. Febr. 1790; 27. Jänner 1797. (Jaksch II. 33. 36.); 16. Oct. 1800 (Pol. G. S.)
11) Hofd. 25. Nov. 1815. (Jaksch IX. 214.)

pensiren [12]), und eben so, wenn das Ordinariat die Dispense verweigert, das Gesuch abzuweisen [13]), im Bescheide jedoch „nur die Unzulänglichkeit der Motive, nicht auch die Ordinariatsverweigerung" als Entscheidungsgrund anzuführen [14]). Erklärt das Ordinariat, es könne zwar selbst nicht dispensiren, wohl aber lasse sich nach den Umständen in Rom Dispense erwarten; so ist es wohl nie in der Ordnung gewesen, daß man, ohne die Dispenswerber darüber vernommen zu haben, sogleich die Angelegenheit durch das Ordinariat nach Rom brachte. Vielmehr fordert die Lage der Sache nichts weiter, als daß die Partei, von der Erklärung des Ordinariates verständigt werde. Sie mag dann unmittelbar selbst oder durch den Bischof in Rom die Dispens nachsuchen, und wie die Parteien selbst, wenn sie unmittelbar petiren, so auch dürfen nunmehr die Bischöfe, wenn sie es nöthig finden und die Parteien damit einverstanden sind, ohne weitere politische Verstattung sich nach Rom wenden. Dort geschieht die Erledigung in der gewöhnlichen Weise. Das Dispensbreve bedarf fürder weder der Verwendung noch der Durchsicht des k. k. Agenten in Rom, und dient ohne weitere politische Verwilligung [15]) zur bischöflichen Amtshandlung. Eine besondere politische Ehehindernißdispens, nachdem die kirchliche von Rom aus verwilligt worden, hatte man mit ganz gutem Tacte meist [16]) auch früher nicht weiter für nothwendig erachtet. Weist die zur civilrechtlichen Dispens berufene Behörde den Dispenswerber nach Rom, so liegt ja doch in dem Bescheide schon die auf den Fall, daß von dorther dispensirt wird, bedingte Dispensverwilligung — wozu noch die weitere Schreiberei?

Im Falle einer politischerseits unbillig verweigerten Dispens muß wohl auch, wie sonst, der Recurs an die höhere politische Stelle frei stehen.

§ 388. Fortsetzung.

„Vor Abschließung der Ehe ist die Nachsicht über Ehehindernisse von den Parteien selbst und unter eigenem Namen nachzusuchen. Wenn sich aber nach schon geschlossener Ehe ein vorher unbekanntes

[12]) Hofd. 18. Mai 1819 cit. (spricht freilich nur von den Hindernissen der Blutsfreundschaft und Schwägerschaft).

[13]) Hofd. 16. Oct. 1800. (Pol. G. S.) 6. Juni 1819. (Jaksch VII. 399.)

[14]) Hofd. 10. April 1817. (Jaksch VII. 404.)

[15]) Bisher war dieselbe nur bei den von der Pönitentiarie gemachten Dispensen erlassen, die übrigen hatten die Zustellungsverwilligung nöthig. Hofd. 23. Juli 1782 (Jaksch I. 459.) 2. Mai 1785 (Jos G. S.) 16. Mai 1807. (Jaksch. X. 626.) Jedoch auch Hofkr. Resc. 3. Sept. 1841. K. 3541. (Leonhard S. 139.)

[16]) Anders war die Praxis in Böhmen (Helfert's Geschäftsstyl § 101) und in Mähren und vielleicht auch in einer und der andern Provinz — legitim aber war sie weder hier noch dort so vorgeschrieben.

auflösliches Hinderniß äußern sollte, können sich die Parteien auch durch ihre Seelsorger und mit Verschweigung ihres Namens an die Landesstelle um Nachsicht wenden" [1]). Unbekannt, ohne nähere Bezeichnung des Subjectes, auf welches der Begriff bezogen werden soll, nennt man im strengen Sinne des Wortes Alles, was überhaupt nicht im Kreise menschlichen Wissens liegt; im weiteren Sinne heißt auch schon dasjenige unbekannt, was nicht sehr bekannt ist. In dieser weitern Bedeutung muß der Ausdruck bei der Auslegung des eben anbezogenen Paragraphen genommen werden, nicht nur, weil sie die gewöhnliche ist, sondern auch, weil sie der Absicht des Gesetzgebers, den Ruf der Parteien zu schonen, am meisten entspricht. So sehr man indeß über diesen Punct einverstanden ist, so controvers bleibt die Frage, ob das Gesetz auch den Fall in sich begreife, da das Ehehinderniß zur Zeit, als die Ehe abgeschlossen wurde, im Ganzen zwar unbekannt, gleichwohl aber den Ehewerbern, oder einem derselben, kein Geheimniß war? Vom rationellen Standpuncte angesehen, müßte gewiß die verneinende Antwort als die richtige erscheinen. Das darf nicht sein, daß eine Begünstigung auch dann noch gelte, wenn sie als eine Belohnung pfiffiger Schlechtigkeit sich herausstellt. Freilich muß der Gesetzgebung daran liegen, daß Leute, die blos Eheleute scheinen, nicht sind, ihre unerlaubte Verbindung in eine erlaubte zu verwandeln sich beeilen [2]); eine Begünstigung aber, welche dieses Geschäft erleichtern soll, darf doch nie die Würde des Gesetzes aufs Spiel setzen, es darf dabei die Legislation sich nicht selbst aufgeben. Die bedenklichen Situationen, welche aus dieser beschränkteren Auffassung des in Rede stehenden Paragraphen hervorgehen, kannte wohl auch schon die kanonische und die Josephinische Gesetzgebung, dennoch versagen beide, die Josephinische wenigstens, wenn beide Theile um das Ehehinderniß wußten, die Dispens gänzlich [3]). Doch wie wahr dieses auch ist; entscheidender ist die Betrachtung, daß, wenn nur ein Theil den Sachverhalt wußte, es den Principien unseres Gesetzbuches angemessen sei, die Begünstigung eintreten zu lassen [4]). Und auch dann, wenn beide Theile davon wissen, kann der Seelsorger, an den sie sich, da ihnen dies nirgends ausdrücklich verboten worden ist, wenden, das Ansuchen der zur Dispense berufenen Behörde derart klug vorlegen, daß dieselbe von jener Kenntniß gar nichts merkt, sohin ihr Amt handelt, und die Parteien das, was sie auf diese Weise ohne ihr doloses Zuthun erlangt haben, arg-

[1]) § 84. A. B. G. B. Statt „Landesstelle" ist jetzt Kreisregierung zu lesen.

[2]) Dolliner: Ausf. Erläut. II. B. S. 135—145.

[3]) Conc. Trid. XXIV. c. 5. ref. matr. Jos. Ehepat. § 42 und Jos. Gesetzb. III. Hptst. § 113.

[4]) S. § 160. A. B. G. B.

los hinnehmen, die darauf abgeschlossene Ehe aber um so mehr für giltig ansehen, als die Giltigkeit der Dispens auf ihr Nichtwissen des Ehehindernisses nicht bedingt erscheint und im Zweifel die Vermuthung für die Giltigkeit der Ehe stehen soll [5]).

Eine zweite Ausnahme von der im Paragraphen angeführten Regel besteht „in besonders rücksichtswürdigen Fällen", da zwei Personen allgemein für verehelicht gehalten werden und doch nie getraut worden sind. Es wird da den Seelsorgern gestattet, „bei dem Landes(Kreis?)-Präsidium, jedoch mit Anzeigung der Namen und Umstände durch die Ordinariate einzukommen, wo sodann die Landespräsidien diesen Gegenstand mit der größten Verschwiegenheit unter Beiziehung zweier ihrer verläßlichsten Räthe zu behandeln haben" [6]).

§ 389. Fortsetzung.

Es gibt Ehehindernisse, von denen, weil ihr Bestand die rechtliche oder sittliche Grundlage der Ehe zerstören würde, nicht dispensirt werden kann; andere, bei denen infolge positiver Anordnung nie und wieder andere, bei denen nur aus ganz besonders wichtigen Gründen die Nachsicht ertheilt werden soll. Zur ersten Classe gehören alle Ehehindernisse, die eine wirkliche Unfähigkeit zur Einwilligung oder den Abgang wahrer Einwilligung in sich schließen, das Ehehinderniß des geschlechtlichen Unvermögens, das des bestehenden Ehebandes hinsichtlich des weiblichen Ehetheiles, das Ehehinderniß der Verwandtschaft, insoweit dieselbe in auf- und absteigender Linie obwaltet, endlich das aus einem giltigen Eheverlöbniß entstandene Eheverbot, eine andere Person, als jene, der man sich eben verlobt hat, zu ehelichen. Zur zweiten Classe gehört jure divino das Ehehinderniß des bestehenden Ehebandes, soweit es den Ehemann von jeder zweiten gleichzeitigen Ehe ausschließt [1]); nach Oesterreichischen Gesetzen aber noch zwei Ehehindernisse, die eigentlich öffentliche sein sollten, gleichwohl nicht ohne Grund unter die bloßen Privat-Hindernisse eingereiht worden sind: das Hinderniß der (natürlichen oder juridisch dafür angenommenen) Minderjährigkeit, welches, weil es dabei „auf eine politische Dispens nie

---

[5]) S. § 348. Note 4.

[6]) Hofkanzleiprsid.-Schr. 10. Sept. 1820. (Pol. G. S.)

[1]) Conc. Trid. XXIV. can. II. de matr.

Ueber das famose Mährchen einer katholischerseits verstatteten Bigamie, die im XV. Jahrhunderte (also noch vor Mittwoch nach S. Nicolaus an. 1539 und dem 4. März 1540) die christliche Welt geärgert haben soll, s. die Literatur bei Permaneder: Kirchenr. § 618. Note 6.

ankommen soll" [2]), immer nur an die Justizbehörde gewiesen ist [3]), und jenes des Militärstandes [4]). Wahrscheinlich auch noch das Ehehinderniß der Seitenverwandtschaft im zweiten Grade Oesterreichischer Computation und der Schwägerschaft im ersten Grade [5]), wie nach kanonischem Rechte im ersten Grade der Verwandtschaft und Schwägerschaft alle Dispensation versagt werden soll [6]). Zur dritten Classe gehört nach kirchlichem Rechte das Ehehinderniß der Verwandtschaft, Schwägerschaft und Quasi-Affinität im zweiten Grade kanonischer Rechnung [7]), jenes des geistlichen Standes und der Religionsverschiedenheit, wie die Erfahrung lehrt, ferner um ein der Strafjustiz angehöriges Moment aufrecht zu erhalten, gewiß auch das Ehehinderniß des Ehebruches, des Gattenmordes und der Entführung, endlich um der bösen Folgen willen, die aus der Dispens zu fürchten sind, das Ehehinderniß der Furcht. Dazu kömmt nach Oesterreichischem Rechte aus ähnlichen Gründen [8]) das Ehehinderniß der schuldvollen Theilnahme an den Trennungsursachen und das Ehehinderniß des Irrthums in der Schwangerschaft der Braut.

Wir schließen den Paragraphen mit der gesetzlichen Weisung, daß, wenn sich zeigt, es sei Jemand von der katholischen Kirche zu einer akatholischen Confession übergetreten, um der kirchlichen Dispensation auszuweichen, sein Gesuch um Dispens von einem durch das bürgerliche Gesetzbuch aufgestellten Ehehindernisse jedesmal abgeschlagen werden soll [9]).

§ 390. Die Dispens vom Aufgebote.

Während das kanonische Recht dem Ordinarius, er sei nun Diöcesan-Bischof oder habe über einen gewissen Bezirk ausschließ-

2) Hofd. 21. Jänner 1808. (Pol. G. S.)
3) S. das Joseph. Gesetzb. III. Hauptst. § 6. 7. 9. 11. dann § 52. A. B. G. B.
4) Hofkr. Verord. 1. Aug. 1801; 3. März 1803; 3. April 1818 (Jaksch VII. 403. 404.)
5) S. Hofd. 11. Mai 1782. 14. Juli 1783. 24. Oct. 1791. (Jaksch II. 30. 33. 97.) 18. Sept. 1795. (Kropat. VI. 479.) 19. Juli 1823. Schwerdling, X. 398.
6) Conc. Trid. XXIV. c. 5. ref. matr.
7) Conc. Trid. l. c. Doch ist nach einer Erklärung der Congreg. Interp. im letzten Satze dieser Stelle „et" disjunctiv für vel zu nehmen (Fagnani c. Quia circa X de consangui. n. 11.) und wie gewiß nicht ohne viele Wahrscheinlichkeit die Kanonisten meinen, die ganze Stelle nur von der ehelichen Schwägerschaft zu verstehen.
8) Wegen des Hind. des Ehebruches, das ehedem gar keine Dispens zuließ (Hofd. 21. Febr. 1792 (Jaksch II. 34.) s. jetzt d. Hofd. 1. Mai 1823. Z. 1241.
9) Hofd. 27. Mai 1840. (Pichl.)

lich die Quasi-Episcopal-Jurisdiction, das Recht, vom Aufgebote zu dispensiren, zuweist [1]), verordnet das Oesterreichische Gesetzbuch: „In Orten, wo keine Landesstelle ist, wird den Kreisämtern die Macht eingeräumt, aus wichtigen Ursachen die zweite und dritte Verkündigung nachzusehen" [2]). Wahrscheinlich richtet sich auch hier, wie in andern Fällen einer Ehehindernißdispens [3]) die Competenz der politischen Behörde nach dem Wohnorte der Dispenswerber, nicht nach dem Orte, wo die Verkündigung geschehen sollte, oder wo die Trauung vorgenommen wird [4]). Wohnte also die Partei, welche dispensirt werden will, an dem Orte, wo die Landesstelle ihren Sitz hat, so mußte sie sich ehedem an diese, sonst aber an das ihr vorgesetzte Kreisamt wenden. Da nach der neuen politischen Organisirung das, was früher in den Wirkungskreis der Landesstelle gehörte, den Kreisregierungen, das aber, was des Kreisamts war, der Bezirkshauptmannschaft zugefallen ist; so hat dort, wo eine Kreisregierung besteht, diese, für andere Orte aber die Bezirkshauptmannschaft die Nachsicht vom Aufgebote zu geben [5]) — was freilich insofern nicht mehr recht passen will, als die Bezirkshauptmannschaft ohne weitere Rücksicht, auch wenn am Ort ihres Sitzes der ihr vorgesetzten Kreisregierung der Amtssitz angewiesen wäre, zu wirken berufen ist. — Daß die Dispenswerber schriftlich ansuchen müssen, folgt daraus, weil „allen Behörden die strengste Genauigkeit in Erwägung der für die Erwirkung der Dispens beigebrachten Gründe mit dem Beisatze zur Pflicht gemacht ist, diese Dispensen in keinem Falle vor Beibringung des pfarrlichen Zeugnisses über die nöthigen Religionskenntnisse und ohne Bestätigung der Bittschrift über die geschehene Ausweisung der zur Schließung eines giltigen Ehevertrages nöthigen Eigenschaften und über die Wahrheit der zur Dispense angeführten Gründe zu ertheilen" [6]). Die Erledigung des Gesuches geschieht immer schriftlich, damit die Partei ein schriftliches Zeug-

---

1) Conc. Trid. XXIV. c. 1. ref. matr. Fagnani c. Cum inhibitio X de cland. despons: n. 4—9.

2) § 85. A. B. G. B. — Wegen Militärpersonen und der bei ihnen dienenden Civilpersonen (!) s. d. Hofd. 19. Mai 1808. (Pol. G. S.)

3) Hofd. 23. Nov. 1815. (Jaksch VII. 404.)

4) S. die Gub.-Verord. in Böhmen v. 13. Febr. 1788 (Jaksch II. 114) während sich die Josephinischen Gesetze über die zur Dispens vom Aufgebote berufene Behörde eben in der Phrase erklärten, die jetzt § 85 gebraucht. S. Hofd. 7. Juli 1783, 14. Sept. 1787, 19. Oct. 1787. (Jaksch II. 110. 113. 114.)

5) Allerh. Entschl. 26. Juni, 4. Aug. 1849 u. Ministerial-Instr. f. d. pol. Behörden. 7. April 1850 § 96.

6) Hofd. 10. Dec. 1807 (Jaksch VII. 475) Hofkammerd. 2. Febr. 1842 (Pichl), in welchem schon diese pfarrliche Bestätigung für stämpelfrei erklärt wird.

niß erlange, mit welchem sie im Falle der Willfahrung ihres Begehrens „sich bei dem betreffenden Pfarrer auszuweisen habe“ [7]), im Falle eines abschlägigen Bescheides aber im Recurse sich ausweise, den gesetzlichen Weg eingehalten zu haben. — Ohne Zweifel kann die Landesstelle oder Kreisregierung auch für Parteien, die zwar nicht an dem Orte ihres Sitzes, wohl aber in dem ihrer Wirksamkeit zugewiesenen Territorium wohnen, die Aufgebotsdispens geben [8]), und so mögen die Brautleute, wenn jeder Theil einer andern Bezirkshauptmannschaft desselben Kronlandes untersteht, und sohin, würden sie von daher die Dispens petiren, zwei Gesuche nothwendig wären [9]), an die beiden Bezirkshauptmannschaften übergeordnete Kreisregierung sich wenden, um mit einem einzigen Dispensacte zum Ziele zu kommen. Uebrigens lautet die Ermächtigung der politischen Stelle, „aus wichtigen Ursachen“ das Aufgebot nachzusehen, nur auf die zweite und dritte Verkündigung, jedoch ohne Unterscheidung, ob das Aufgebot an einem oder an mehreren Orten geschehen sollte. Es scheint also im letzten Falle gar nicht in der Macht der politischen Behörde zu liegen, gegen dem, daß die Verkündigungen an Einem Orte alle vorgenommen werden, deren Vornahme an dem zweiten Orte, wo sie auch noch zu machen wären, gänzlich nachzusehen.

Daß die politische Behörde, wenn sie um die Aufgebotsdispens angegangen wird, sich mit dem Ordinariate zu verständigen habe, scheint sich nach den jetzt bestehenden Oesterreichischen Gesetzen recht wohl vertheidigen zu lassen [10]). Noch weniger scheint es einem Bedenken unterworfen zu sein, daß die Brautleute durch das Ordinariat und ihren Seelsorger, freilich aber „mit Ansagung des wahren Namens“ bei der politischen Stelle um die Dispens vom Aufgebote nachsuchen dürfen. Es war ihnen dies unter der früheren, strengeren Gesetzgebung ausdrücklich erlaubt [11]), und ist ihnen jetzt nirgends verboten [12]).

---

7) Hofd. 7. Juli 1783. (Jaksch II. 111.)

8) § 85. A. B. G. B. in seiner Stellung zu dem § 83 das. und dann wieder § 86 das.

9) Dolliner: Ausf. Erläut. II. B. 161.

10) Vergl. § 83. mit 85. A. B. G. B.
Anders nach den Josephinischen Gesetzen, s. Hofd. 25. Sept. 1783. (Jaksch II. 112.) Wie wenig energisch sich die Bischöfe ihrer Autonomie angenommen, geht wohl deutlich genug aus der merkwürdigen Abfertigung in den Hofdecreten v. 6. Sept. u. 23. Nov. 1791 (Jaksch II. 115) hervor.

11) Hofd. 7. Aug. 1783. (Jaksch II. 111.)

12) Mit Recht fordern die Ordinariate auch hier ihre hierarchische Stellung zurück. So z. B. die Olmützer Consistorial-Currende v. 21. Aug. 1850. Z. $^{5867}/_{36}$.

§ 391. Fortsetzung.

„Unter dringenden Umständen kann von der Landesstelle oder dem Kreisamte, und wenn eine bestätigte nahe Todesgefahr keinen Verzug gestattet, auch von der Ortsobrigkeit das Aufgebot gänzlich nachgesehen werden; doch müssen die Verlobten eidlich betheuern, daß ihnen kein ihrer Ehe entgegenstehendes Hinderniß bekannt sei“ [1]).

Wo die neue Organisation der politischen Administration bereits in's Leben getreten, da ist es wieder statt der Landesstelle die Kreisregierung, statt des Kreisamtes die Bezirkshauptmannschaft, welche ohne Unterschied, ob das Aufgebot an einem einzigen oder ob „alle drei Verkündigungen“ an mehreren Orten nachgesehen werden sollen, die Dispens zu ertheilen hat. Bei der Beurtheilung der „dringlichen Umstände“, unter denen die gänzliche Nachsicht des Aufgebotes verstattet wird, muß die um Dispens angegangene Behörde an ein strenges Prinzip halten. Aeltere Gesetze sagen das sehr deutlich, denn sie wollen, daß „nur in wahrhaft wichtigen Angelegenheiten, oder wo Gefahr auf dem Verzuge haftet, derlei Nachsichten gestattet“ werden, und „soll Niemand von der dreimaligen Verkündigung, außer in ganz besonderen, höchst dringenden geheimen Fällen dispensirt werden“ [2]). Die Giltigkeit der Dispens ist freilich nirgends auf die objective Wahrheit der angegebenen Dringlichkeit bedingt, nur folgt aus allgemeinen Principien schon, daß wenigstens dann, wenn beide Brauttheile arglistigerweise solche Umstände vorgegeben und Dispens vom Aufgebote erlangt haben, dieselbe nichts gelten kann.

Jene Behörde, die vom Aufgebote gänzlich dispensirt hat, muß auch den Eid der Parteien entgegennehmen [3]); doch kann sie wohl auch wichtiger Gründe wegen die Aufnahme einer andern politischen Behörde zudelegiren [4]).

---

[1]) § 86. A. B. G. B.
Bei Militärpersonen ertheilt der Oberst seinem unterstehenden Personale die volle Dispens, andern Militärpersonen aber ihr Corps-Commandant, und jenen, die keinen Regiments- oder Corps-Commandanten haben, „das General-Commando des Landes, wo sie ihren Aufenthalt haben.“ Hofkriegs-Verordnung 21. Sept. 1779, Hofd. 20. Mai 1785 (Jaksch II. 116. 117.), 19. Mai 1808 § 5. (Pol. G. S.) Sämmtliche General-Commandos sind im Nothfalle zu dieser Nachsicht auch bei Militärindividuen ermächtiget, welche zu Truppenkörpern anderer Länderbezirke gehören. Circul. des apostol. Feldvic. 21. April 1832, Z. 848, mit Berufung auf das Hofkr.-Resc. v. 20. Aug. 1794.

[2]) Hofd. 7. Juli 1783, 22. Nov. 1784, 13. Mai 1785. (Jaksch II. 110. 113.)

[3]) Hofd. 29. März 1785. (Jaksch II. 116).

[4]) S. die Gub.-Verord. in Böhmen. 13. Mai 1785. (Jaksch II. 116.)

Im Falle einer „bestätigten nahen Todesgefahr“ soll nach dem Wortlaute des Paragraphen auch die Ortsobrigkeit das Recht haben, vom Aufgebote gänzlich zu dispensiren. Unter dieser Ortsobrigkeit war nach einer frühern Weisung [5]) schon „nicht die Gerichts-, sondern die politische Behörde“ zu verstehen, unter dieser letztern aber ganz sicher nie der bloße Dorfgemeinde-Vorstand, wie solcher sich in dem Richter (Schulzen) mit den Geschwornen herausstellte, sondern der Magistrat einer Stadt oder das mit der politischen Administration betraute herrschaftliche Amt („Dominium“) begriffen. Seit der neuen politischen Organisation in Oesterreich theilen sich in die politisch-administrativen Rechte der Ortsobrigkeiten die Bezirkshauptmannschaften und die Gemeinde-Verwaltungen, so daß die letztern davon nicht mehr haben, als ihnen insbesondere zugewiesen ist [6]). Nirgends aber wird in dem „übertragenen Wirkungskreise der Ortsgemeinden“ des Eheverkündigungsdispensrechtes gedacht; es gebührt ihnen, beziehungsweise ihren Vorständen, dieses Recht eben darum nicht, und auch im Falle einer bestätigten nahen Todesgefahr (worunter denn doch, soll das Gesetz nicht maßlos werden, nur eine Todesgefahr eines oder des andern Brauttheiles zu verstehen sein kann) ist nur noch Bezirkshauptmannschaft und Kreisregierung zur Loszählung von aller, um so mehr also von der etwa noch fehlenden zweiten oder letzten Verkündigung berechtigt. Ein Unterschied dürfte nur noch darin bestehen, daß in andern dringenden Umständen der um Dispens angegangene Beamte sich auf jede angemessene Weise von der objectiven Wahrheit der Angabe zu überzeugen suchen soll, indeß er bei einer Todesgefahr (eines der Brauttheile) auf die bloße Bestätigung hin, wenn er nicht Grund genug hat, an deren Wahrheit zu zweifeln, die Dispens ertheilen darf. Wozu denn sonst die in die Gesetzestextirung hineingelegte Differenz von „dringenden Umständen“ und einer „bestätigten nahen Todesgefahr“? Doch fällt es wohl in die Augen, daß die Dispens bei einer nahen Todesgefahr nicht eben auf die glaubwürdige Bestätigung eines Andern (das Gesetz nennt nicht einmal einen Arzt) bedingt ist, und dieselbe erfolgen darf, wenn sich der zur Dispens Berufene aus eigener Sachkenntniß von der nahen Gefahr überzeugt hat [7]). Es kann diese Ueberzeugung sogar irrig sein, und doch würde die Dispense gelten, wie sie ja auch gelten würde, wenn die ärztliche oder anderweitige Bestätigung keine

---

[5]) Hofd. 7. Juli 1783. (Jaksch II. 110.)

[6]) S. d. mit kaiserl. Entschl. v. 26. Juni 1849 sanctionirten Grundzüge der polit. Organisation.

[7]) Dolliner: Ausf. Erläut. II. Thl. S. 170.

Wahrheit für sich hätte, vorausgesetzt nämlich, daß sie nicht durch eine formelle Lüge des Dispenswerbers motivirt worden ist. Denn nirgends hat das Gesetz die Giltigkeit der Ehedispens von der objectiven Wahrheit der dafür vorgebrachten Gründe abhängig gemacht, und so ist sie denn auch nicht weiter davon abhängig, als sie es nach allgemeinen Grundsätzen, des dolus wegen, sein muß.

„Die Nachsicht von allen drei Verkündigungen ist gegen Ablegung des erwähnten Eides auch dann zu ertheilen, wenn zwei Personen getraut werden wollen, von denen schon vorhin allgemein vermuthet ward, daß sie mit einander verehelicht seien. In diesem Falle kann bei der Landesstelle — Kreisregierung — die Nachsicht von dem Seelsorger mit Verschweigung der Namen der Parteien angesucht werden" [8]). Ja, wenn es sich da nur um die Dispens vom Aufgebote (nicht auch noch um die Dispens von einem andern Ehehindernisse) handelt, wird den Seelsorgern „ohne Unterschied des Religionsbekenntnisses" gestattet, daß sie „mit Verheimlichung der Namen der Parteien sich an den Ordinarius oder Obervorsteher der Kirche, zu welcher dieselben gehören, der letztere aber mit Bestätigung des Gewissensfalles unmittelbar an das Landespräsidium um gänzliche Nachsicht des Aufgebotes wende, und daß das Landespräsidium dann, jedoch ohne das Gesuch durch das Einreichungsprotocoll oder das Expedit gehen zu lassen, gegen Ablegung des vorgeschriebenen Eides, welche in Gegenwart des Seelsorgers zu geschehen hat, von dem Aufgebote befreie" [9]). Daß dieser Eid in dem vorliegenden Falle beabsichtigter Schonung nur vor dem in das Geheimniß eingeweihten Seelsorger abzulegen sei, springt denn doch in die Augen [10]). Die geschehene Eidesablegung ist „in den zu ertheilenden Dispensen zu erwähnen", und soll die Unterlassung der Eidesabnahme, wo diese zu einer Aufgebotsdispens erforderlich ist [11]), „an und für sich allein zwar nicht die Dispens unwirksam machen, jedoch an den Behörden und Seelsorgern, welche dieses in der Dispens ersichtlichen Mangels ungeachtet die Trauung verrichten, nachdrücklichst bestraft werden" [12]).

Die Nachsicht des Aufgebotes hat natürlich alle Wirkungen der wirklichen Vornahme desselben. Daraus folgt, daß wenn binnen sechs Monaten nach Erlangung derselben die Ehe nicht geschlossen

---

8) § 87. A. B. G. B.

9) Hofkanzlei-Präsidial-Schreiben 11. Sept. 1820, Z. 26850. Schon Hofd. 3. Febr. 1803. (Jaksch VII. 474.)

10) S. Dolliner: Ausf. Erläut. II. B. S. 178—185.

11) In dem Hofd. v. 20. Mai 1785 wird die Eidesformel mitgetheilt, und dabei ausdrücklich bemerkt, es sei „von Brautleuten, die wenigstens ein Mal öffentlich verkündiget worden, kein Jurament mehr abzunehmen."

12) Hofd. 23. Sept. 1817. (Just. G. S.)

worden ist, die drei Verkündigungen vorgenommen oder abermals eine Aufgebotsnachsicht erwirkt werden muß, um erlaubter Weise die Ehe abzuschließen. Ob die Dispens vom Aufgebote auch für einen andern Pfarrbezirk, in welchen wirklich, nachdem sie angesucht war, ein Brauttheil übersiedelt ist, Geltung habe, ist nirgends legislativ ausgesprochen. Bei der theoretischen Entscheidung dieser Frage kommt es wohl darauf an, ob der Verwilligungsgrund mehr als eine blos locale Bedeutung habe oder nicht. Im Zweifel aber ist Ersteres wohl anzunehmen, und die Dispens vom Aufgebote, wie sie ohne Beschränkung auf einen Pfarrbezirk ertheilt wird, auch ohne Beschränkung auf einen solchen zu verstehen.

§ 392. Die Dispens von der Beibringung des Taufscheines.

Da der pfarrliche Taufschein über so manchen Umstand, der zur giltigen oder doch erlaubten Abschließung der Ehe vorausgesetzt wird, vollkommen verläßliche Auskunft gibt, so begreift sich leicht, wie die kirchlich rechtliche Gewohnheit entstanden ist, den Brautleuten behufs der Trauung, ja schon vor der Vornahme des Aufgebotes, die Taufscheine abzufordern. Da jedoch der Taufschein nicht mehr Beweiskraft hat, als eine andere öffentliche Urkunde, so bedarf es desselben nicht, wenn das, was durch denselben zwecks der Eheabschließung eruirt werden soll, aus andern ämtlichen Ausfertigungen vorliegt, oder auch ohne dieselben evident [1]), wenigstens dem zur Trauung aufgeforderten Seelsorger genau bekannt, oder doch in gesetzlicher Vermuthung ist. Außer diesen Fällen ist, ohne daß sich der Pfarrer in eine Beurtheilung der über diese Puncte vorgebrachten oder angetragenen Ausweise einlassen darf, die Partei, welche den Taufschein nicht beibringen kann, sie sei wer sie wolle, an die politische Behörde um die Nachsicht von der Beibringung des Taufscheines zu verweisen [2]). Darüber Folgendes: „1. die Nachsicht von Beibringung des Taufscheines, welche wegen einzugehender Ehe angesucht wird, darf in der Regel nur von der Landesstelle und nur, wenn eine bestätigte nahe Todesgefahr keinen Verzug gestattet, vom Kreisamte, oder wenn die Nachsicht auch von diesem nicht mehr angesucht werden könnte, von der Ortsobrigkeit gegeben

---

[1]) § 78. A. B. G. B. Hofd. 22. Febr. 1817. (Just. G. S.)

[2]) Hofd. 21. Jän. 1808 (Jaksch X. 306) und das sogleich wörtlich im Texte angegebene Hofd. v. 22. Dec. 1826.

Genau mag dieses Resultat aus den beiden genannten Hofdecreten wohl nicht passen zu der dem taufenden Seelsorger mit Instruction vom 21. Oct. 1813. (Jaksch IX. 104) eingeräumten Beurtheilung.

werden [3]). 2. Diese Nachsicht soll nur ertheilt werden, wenn es überhaupt, oder doch binnen der Zeit, über welche hinaus die Schließung der Ehe nicht verschoben werden kann, unmöglich ist, den Taufschein beizubringen. 3. Die Nachsicht von Beibringung des Taufscheines soll auch in diesen Fällen nur dann ertheilt werden, wenn sich die Behörden von dem Dasein dessen, was in Absicht auf eine giltige Ehe durch den Taufschein bewiesen werden soll, als: Nationalität, Alter, Religion, auf andern Wegen die volle Ueberzeugung verschafft haben. 4. Durch welche Urkunden, Einvernehmungen von Behörden und Zeugen-Erhebungen sich diese Ueberzeugung zu verschaffen ist, bleibt dem klugen Ermessen der Behörde, welche die Nachsicht des Taufscheines ertheilen soll, mit Rücksicht auf die jeden Fall begleitenden besondern Umstände überlassen. 5. Bittschriften um Nachsicht von Beibringung des Taufscheines sind in Verhandlung zu nehmen, sie mögen bei der Landesstelle oder bei einer untergeordneten Behörde, einem Kreisamte, einer Ortsobrigkeit eingereicht werden. In den letztern Fällen haben die Behörden sogleich die angemessenen Erhebungen zu pflegen, und wenn sie nicht laut des § 1. selbst über die Nachsicht von Beibringung des Taufscheines zu erkennen berufen sind, den Gegenstand gutächtlich zur höhern Entscheidung vorzulegen. 6. Wenn es den betreffenden politischen Behörden nicht möglich ist, bei Abgang des nicht beibringlichen Taufscheines von dem Dasein eines gesetzlichen Erfordernisses zur Ehe sich zu überzeugen, welcher Fall rücksichtlich der Volljährigkeit eintreten kann, so sind die Parteien an die betreffende Gerichtsbehörde zur Amtshandlung zu verweisen" [4]) — d. h. sie sind, wenn sich ihre Volljährigkeit nicht ersichtlich machen ließ, „für minderjährig anzusehen und sohin nach Maßgabe der für die Minderjährigen in Ehesachen bestehenden Gesetze zu behandeln" [5]).

§ 393. Die Convalidation der Ehe.

Fällt ein Ehehinderniß durch Dispens oder auf andere Weise fort, so ist, wie unmittelbar aus dem Begriffe eines solchen Hindernisses folgt, nichts weiter gewonnen, als die rechtliche Möglichkeit, die Ehe nunmehr erst einzugehen. Dies gilt in der Regel auch dann noch, wenn die Ehe trotz des bestehenden Hindernisses eingegangen worden ist, und die deßhalb ungiltige Verbindung kann aus Mangel rechtlicher Grundlage dadurch allein, daß das Hinderniß

---

[3]) An die Stelle der Landesstelle ist die Kreisregierung getreten, an jene des Kreisamtes die Bezirkshauptmannschaft; die Gemeindevorstände aber haben damit nichts zu schaffen.

[4]) Hofd. 22. Dec. 1826. (Just. G. S.)

[5]) Hofd. 12. April 1810 (Goutta).

aufgehört hat, eben so wenig, als durch den bloßen Verlauf der Zeit bei Fortbestand des Hindernisses giltig werden. Soll also die bisher ungiltige Ehe in eine giltige verwandelt (convalidirt) werden, so müssen, nachdem das Ehehinderniß wirklich weggefallen oder aufgehoben ist, die scheinbar Verbundenen ihren Consens erneuern, und dies, dafern nicht das Gesetz selbst eine begünstigende Ausnahme eintreten läßt, ganz in jener Form, die für die Abschließung der Ehe (versteht sich, nicht nur damit sie giltig, sondern auch damit sie erlaubt sei) als Regel vorgeschrieben ist [1]). Eine solche Ausnahme aber findet sich bei jeder von der Pönitentiarie ergehenden Dispens, in der es jedesmal ausdrücklich heißt, daß, um Scandal zu vermeiden, die Einwilligung insgeheim, jedoch auch unter (vorsichtiger) Belehrung der andern, des wahren Sachverhalts unkundigen Person [2]) erneuert werden solle. Eine zweite Ausnahme ließe sich wenigstens nach dem Geiste der kirchlichen Gesetzgebung dann behaupten, wenn die erste Abschließung der Ehe in legitimer Form geschehen, das Hinderniß aber, das der Giltigkeit im Wege stand, und nunmehr auf irgend eine andere Weise, als durch Dispens, weggefallen ist, im tiefen Schleier des Geheimnisses ruht. Diesfalls würde die Ehe, weil eben das Hinderniß nicht erscheint, schon seit ihrer ersten (an sich freilich ungiltigen) Abschließung die öffentliche Anerkennung für sich haben, sohin die Consenserneuerung, die eigentlich erst die Ehe zu Stande bringt, an und für sich schon gegen alle Unbilden gedeckt sein, zu deren Beseitigung eben das Concilium von Trient eine besondere Form der Eheabschließung vorgeschrieben hat [3]).

Auf eine eigene Weise convalidirt die Ehe, wenn „in radice matrimonii" dispensirt wird. Enthält eine solche Dispensation, wie zumeist, wenn sie ohne Ansuchen einer Partei, auf eigenen Antrieb (motu proprio) erfolgt, nicht vielmehr eine Erklärung, daß in dem gegebenen Falle das Hinderniß eigentlich gar nie vorhanden, also die Abschließung der Ehe schon an sich giltig gewesen [4]); so dürfte sie, wenn beide Ehegatten um die Dispens nach-

---

[1]) „. . . Posse sane fieri nuptias ex personis male conjunctis honesto placito postea consequente, manifestum est." c. 2. C. XXXI. q. 1.

[2]) „Admonito prius marito de nullitate matrimonii." „Muliere de nullitate prioris consensus certiorata." Ueber die bei dieser Certiorirung nöthige Vorsicht spricht nach Sanchez Palao, Gobat, und vielen Andern kurz und gut Maschat: Institut. canon. lib. IV. (in fin.) Tract. de disp. matrim. § 5. n. 55.

[3]) Recht viel davon bei Sanchez: de matr. lib. II. disp. 37. Antonelli de regim. episc. lib. VIII. c. 9. n. 1.

[4]) So wird in den Constit. Clem. VIII. „Sanctissimus" 31. Aug. 1595. § 17. den unirten Griechen bis zum 4. Grade der Verwandtschaft zu heirathen verboten, dann aber heißt es auch: „Illos tamen; qui jam in

suchen (und anders wird sie in radice matrimonii, so viel die historischen Belege erkennen lassen, wohl kaum ertheilt) am besten so aufzufassen sein, daß vorwärts zwecks der Ehebegründung der im Dispensgesuche selbst ausgesprochene Wille, auf den es im Wesen der Sache doch vornehmlich ankömmt, auch ohne daß er sich in einer regelrechten Form manifestirt, als hinreichend erklärt wird, die rückwärts wirkende Kraft der Einwilligung aber als eine juridische Fiction erscheint, die in praktischer Hinsicht freilich wohl der Wahrheit völlig gleich steht [5]).

§ 394. Fortsetzung.

Ein Oesterreichisches Gesetz erklärt: „Wenn von einem bei Schließung der Ehe bestandenen Hindernisse die Nachsicht ertheilt wird, muß ohne Wiederholung des Aufgebotes abermal die Einwilligung vor dem Seelsorger und zwei vertrauten Zeugen erklärt und die feierliche Handlung im Trauungsbuche angemerkt werden. Ist diese Vorschrift beobachtet worden, so ist eine solche Ehe so anzusehen, als wäre sie ursprünglich giltig geschlossen worden" [1]). Es ist eine sehr weit verbreitete Meinung, daß der Seelsorger, dessen das Gesetz erwähnt, was immer für ein Priester sein könne, weil es doch in der Absicht des Gesetzgebers liegt, zur Schonung der Parteien die Convalidation geheim abthun zu lassen, und es ihnen sohin freizustellen, sich eben so den Seelsorger, wie die Zeugen, zu denen sie Vertrauen haben, zu wählen. Indeß spricht der bestimmte Ausdruck im Texte des Gesetzes [2]), zumal im Zusammenhange mit andern Gesetzen, in welchen ähnliche Ausdrücke gebraucht sind [3]), nicht sowohl für einen beliebig auszuwählenden, als vielmehr für den ordentlichen Seelsorger, und dies muß um so mehr behauptet werden, als die in Rede stehende Norm eine Ausnahme enthält, Ausnahmen aber, wie bekannt, im Zweifel in dem der Regel näher stehenden Sinne (streng, wie die gemeine Doctrin sagt) zu erklären sind, und die Parteien, die zur Verschwiegenheit ihres ordentlichen Seelsorgers kein Vertrauen haben, gehörigen Orts immer noch um die Zuweisung eines andern, auf den sie mehr zählen, bitten dürfen. Wie sollte auch durch diese laxe Interpretation den Parteien gedient sein, da doch das Trauungs-

---

gradu hujusmodi contraxerunt, dispensative permittimus in sic contracto matrimonio permanere".

5) Auf eine dispensatio ex tunc sucht Sanchez de matr. lib. VIII. disp. VII. hinauszukommen. S. auch Bened. XIV. de synodo dioeces. lib. XIII. c. XXI. § 7.

1) § 88. A. B. G. B.

2) Es heißt ja daselbst nicht vor einem „Seelsorger", sondern vor „dem Seelsorger".

3) § 74. 77. 78.

buch in den Händen des Pfarrers ist, und die daselbst vorzuschreibende Anmerkung, auf welche, wenn auch nicht die Giltigkeit der Ehe, so doch gewiß die rückwirkende Kraft ihrer Abschließung bedingt ist [4]), demselben das so sorgsam vor ihm verborgene Geheimniß alsbald verrathen würde! Es gibt aber noch einige Puncte, in welchen wir von der gemeinen Meinung abgehen. Ist die Ehe gerade darum ungiltig, weil sie nicht aufgeboten worden [5]), dann meint man, müsse bei der Convalidation derselben das Aufgebot gemacht werden, weil ja das Gesetz nur die Wiederholung desselben erlasse, sohin ein früheres Aufgebot voraussetze. So scheint es, richtig — allein wenn Personen, die ohne Aufgebot getraut worden sind, sonst aber kein anderes Ehehinderniß gegen sich hatten; um die Nachsicht des bei Schließung ihrer Ehe bestandenen Hindernisses bitten, so hat dies, da jede Bitte um Nachsicht eines Ehehindernisses der Natur der Sache nach nur auf eine erst abzumachende Eheschließung bezogen werden muß, doch offenbar keinen andern Sinn, als daß ihnen für die behufs der Eheconvalidation projectirte Consenserneuerung das Aufgebot, das sie bei der ersten Abschließung der Ehe eigenmächtig ausgelassen, nachgesehen werden möchte. Wird ihnen ihre Bitte gewährt, so erlangen sie eben dadurch, daß sie von dem bei ihrer ersten Eheschließung bestandenen Hindernisse dispensirt werden, das Recht, ohne Aufgebot ihre Einwilligung zur Ehe vor Seelsorger und Zeugen abzugeben — sonst wahrlich wäre diese Dispens, da nun einmal das Geschehene nicht ungeschehen werden kann, bloßer Schein. Nur so viel läßt sich aus dem gegnerischerseits hervorgehobenen Ausdrucke des gesetzlichen Textes folgern, daß die Convalidirung einer Ehe, deren erster Abschließung nicht blos der Mangel alles Aufgebotes, sondern auch noch ein oder das andere Hinderniß im Wege stand, ohne Aufgebot nicht vor sich gehen könne, wenn nur von diesem andern Hinderniß allein, nicht auch zugleich vom Aufgebote dispensirt worden ist. — Endlich können wir mit einer analogen Anwendung des in Rede stehenden Paragraphen, der so deutlich und bestimmt nur von der durch Dispens möglich gewordenen Eheconvalidation spricht, nicht einverstanden sein. Exceptionelle Gesetze — und als ein solches stellt sich der anbezogene Paragraph gegenüber einer andern allgemeinen gesetzlichen Bestimmung [6]) dar, lassen nämlich keine Analogie zu. Ist also das Hinderniß auf eine

---

[4]) § 88. „. . . . Ist diese Vorschrift beobachtet worden . . . .“ Welche? Doch die nächst vorangestellte! Wie weit? Ja doch wohl in allen ihren Theilen. Wer erlaubt denn dem Interpreten etwas, so nicht offenbar nur um des Vortheiles der Nupturienten wegen da steht, für unwesentlich zu erklären?

[5]) § 69. A. B. G. B.

[6]) § 75. A. B. G. B.

andere Art, als durch Dispens weggefallen, dann freilich kann auch die Ehe giltig geschlossen oder — wie es die juridische Terminologie treffend nennt, convalidirt werden, rücksichtlich der Form dieser Convalidation aber findet sich, wie sehr man auch eine besondere Verfügung darüber wünschen mag, nirgends eine gesetzliche Bestimmung. Zwar, wenn es einer sonst legitim abgeschlossenen Ehe nur an dem Consense der Nupturienten fehlt, mag derselbe auch in einfacher Weise, selbst stillschweigend nachgetragen werden [7]), sonst aber müssen die auf eine Convalidation Bedachten, um von der allgemeinen Regel der Eheabschließung losgebunden zu werden, sofort sich um die Dispens bewerben und gewiß wird die politische Stelle, da sie weiß, wie viel der Gesetzgebung an der Giltigmachung ungiltiger Ehen und der für diesen Zweck nothwendigen Schonung der Schein-Eheleute gelegen ist, die Bitte nicht leicht unerhört lassen [8]).

Daß jedoch die auf diese Weise convalidirte Ehe auch rückwirkende Kraft habe, das muß außer dem Falle eines bloßen Privathindernisses, nach dessen Wegfallen, ist die Ehe einmal convalidirt, ihre ursprüngliche Ungiltigkeit gar nicht mehr zur Anerkennung kommen kann, durchaus in Abrede gestellt werden. Mitunter brächte eine solche rückwärts wirkende Convalidation wohl gar auf die sonderbarsten Resultate, deren Protection ganz gewiß nicht im Sinne der Oesterreichischen Gesetzgebung liegt [9]), und man sähe sich, um diesen Resultaten auszuweichen, genöthigt, wider den Ausdruck des Paragraphen die rückwirkende Kraft der convalidirten Ehe auf die Zeit zu beschränken, da denn doch die Ehe, weil das Hinderniß schon weggefallen war, an sich bereits bestehen konnte.

---

7) Vergl. § 96. A. B. G. B. mit seinem „. . . die Ehe fortgesetzt hat“ und das Militärheirathsnormale v. 10. Juni 1812 (Goutta), wo im § 42 von einer „abermaligen Trauung“ die Rede ist. Es ist dies die Ratihabition der Ehe, wie die Kanonisten sagen.

8) Eine Ausnahme, wo nämlich nach Oesterr. Gesetzen die Ehe von selbst ohne diese Consenserneuerung convalescirt, ist bei dem Ehehindernisse der Minderjährigkeit, wofern der Vater oder die Behörde den abgängig gewesenen Consens nachträgt. S. Hofd. 22. Sept. 1821 mit § 865. A. B. G. B. Gegen eine in dieser Weise giltig gewordene Ehe ist, waren nur bei ihrer ersten Abschließung alle übrigen kanonischen Forderungen erfüllt gewesen, auch von Seite der Kirche nichts einzuwenden.

9) Man nehme z. B. den in dem Hofd. v. 11. Juli 1817 (Just. G. S.) sub d. anbezogenen Fall! Oder es wäre eine Ehe gegen § 63. 64 geschlossen worden, wo sodann § 160. A. B. G. B.

Fünfte Abtheilung:

Die Wirkungen der Ehe.

§ 395. Die gegenseitigen Gattenrechte.

Wo das eheliche Verhältniß, wie es immer sein sollte, auf dem segensreichen Boden der Liebe steht, da bleibt der menschlichen Gesetzgebung nur wenig oder gar nichts zu ordnen übrig. Daß, insoweit es nun doch einer Regulirung dieses Verhältnisses bedarf, die Kanones mehr Beruf dazu haben, als die weltlichen Gesetze, wird aus ihrer vorzugsweise auf das innere Leben gestellten Richtung begreiflich.

Während das bürgerliche Gesetz, nachdem es erklärt hat, „die Rechte und Verbindlichkeiten der Ehegatten entstehen aus dem Zwecke ihrer Vereinigung, aus dem Gesetze und den geschlossenen Verabredungen" [1]), in schlichter Weise fortfährt, „vor allem haben beide Theile eine gleiche Verbindlichkeit zur ehelichen Pflicht, Treue und anständigen Begegnung" [2]), dabei aber die Erfüllung der erst genannten Verbindlichkeit gar nicht, und die der beiden letztern in der Regel nur insoweit unter polizeilichen oder civilrechtlichen Schutz stellt, als es der beleidigte Theil verlangt [3]), mahnen die Kanones, auch in der Ehe auf die Anforderungen der sittlichen Würde zu achten und nicht schrankenlos den Geschlechtstrieb walten zu lassen [4]). Sie verbieten zwar, sogar unter Kirchenstrafe, daß sich unbilliger Weise ein Ehegatte dem andern entziehe [5]), und lassen selbst denjenigen, den es reut, dem andern Theile das Gelübde der Continenz verstattet zu haben, die Zurücknahme seines Versprechens frei [6]); sie erklären aber auch Geschlechtsgemeinschaft aus leidiger Sinneslust für sündhaft [7]), und rathen wenigstens mit Rücksicht auf apostolische Weisungen und frühere strenge Kirchenverbote den Ehegatten einige Zeit nach der Eheeinsegnung, an hohen Fest- und Bußtagen sich auch das Erlaubte zu versagen [8]).

---

1) § 89. A. B. G. B.
2) § 90. das.
3) § 168. Strafg. I. Thl. § 213. 241. 248. 269. Strafgesetzb. II. Thl. — Ausnahmen: § 114. 171. 254. Strafg. II. Thl.
4) c. 4. D. V. c. 11. C. XXXII. q. 1. c. 3. C. XXXII. q. 2. c. 5. 13. C. XXXII. q. 4. c. 7. C. XXXIII. q. 4.
5) I. Corinth. VII. 4. 5. c. 1. 2. X de conjug. lepros. cf. 13. § Porro X de restit. spoliat. c. 7. X de convers. conjug. c. 31. X de sent. excom.
6) c. 5. 6. 11. C. XXXIII. q. 5. c. 1. 9. 11. X de convers. conjug.
7) c. 4. D. V. c. 2. in fine D. XIII. c. 3. vers. fin. D. XXV. c. 11. C. XXXII. q. 1. c. 3. C. XXXII. q. 2. c. 5. 12—14. C. XXXII. q. 4. c. 7. C. XXXIII. q. 4.
8) c. 1. 5. C. XXX. q. 5. c. 1—6. C. XXXIII. q. 4. Sanchez de

Sehr eindringlich erklären sich nächstdem die Kanones über die Pflicht der ehelichen Treue. Vergißt nun ein Gatte dieser Pflicht so sehr, daß er sogar mit einer blutsverwandten Person des andern Gattentheiles einen Ehebruch im engern Sinne d. W. begeht; so verliert er infolge dieser Schwägerschaft, in die er dadurch mit dem andern Gatten getreten ist, sofort das Recht, die Geschlechtsgemeinschaft zu begehren, indeß ihm die Pflicht, solche, wird sie vom andern begehrt, zu leisten, fortan bleibt [9]). Doch mag dies nach neuerem Rechte wohl nur gelten, wenn die Person, mit welcher er gesündigt, dem andern Gatten nicht weiter als im zweiten Grade kanonischer Computation verwandt ist [10]). Uebrigens sprechen die Kanones, um die Würde der Ehe aufrecht zu halten, das Verlangen aus, es solle diesfalls auch der schuldlose Theil für immer, oder doch wie in andern Fällen des Ehebruchs bis zur evidenten Besserung des schuldigen allen vertrauten Umgang mit demselben vermeiden, und darum, will jener sich diesem Receß nicht fügen, selbst die kirchlich richterliche Hilfe zwecks der Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft in Anspruch nehmen [11]). Doch ist bei aller Strenge, mit welcher die kirchliche Gesetzgebung den Ehebruch verfolgt [12]), das dem beleidigten Ehemanne nach Römischen Gesetzen unter besondern Umständen zugewiesene Recht, die im Ehebruch ertappte Gattin umzubringen [13]), kirchlicherseits nicht anerkannt [14]) — was wohl von selber sich verständlich macht.

Daß zu den gemeinsamen Obliegenheiten der Ehegatten gegen einander nach Oesterreichischen Gesetzen auch die Pflicht einer anständigen Begegnung gehören soll, möchte vielleicht auffallend sein. Ist denn der Anstand eine Forderung, die erst durch das eheliche Verhältniß begründet wird, oder sind nicht vielmehr wörtliche und thätliche Injurien, Beschränkungen der freien Bewegung ohne legitimen Grund, Auflauereien, spöttisches Herabsetzen vor Andern

---

matrim. lib. IX. disp. 12 et 13. Bened. XIV. de synod. dioces. lib. V. c. 1. n. 8.

9) c. 1. 6. 10. 11. X de eo qui cognov. consang. uxoris suae. Noch weiter geht c. 4. X eod.

10) arg. Conc. Trid. XXIV. c. 4. ref. matr. Fagnani c. Vir, qui X de consang. et affin. n. 17—21.

11) c. 1—8. C. XXXII. q. 1. c. 10. C. XXXIII. q. 2. c. 10. 11. X de eo, qui cognovit. consang. uxo: suae; c. 3. X de adulter. S. noch unten § 436.

12) c. 4. C. XXXII. q. 4. c. 23. C. XXXII. q. 5. c. 16. C. XXXII. q. 7. c. 30. D. I. de poenit. — c. 19—24. C. XXXII. q. 7. c. 12. in fine X de praesumt. c. 4. X de eo, qui cognovit. consang. uxor. suae.

13) L. 24. Dig. ad Leg. Jul. de adult. L. 4. Cod. eod.

14) c. 6. 9. 10. C. XXXIII. q. 2.

mehr oder minder starke Vergehen gegen jedes sociale Verhältniß? Dennoch, so gewiß auch die Forderung einer „anständigen Begegnung" dem geselligen Leben überhaupt, nicht dem ehelichen insbesondere angehört, geschah es nicht ohne Grund, daß dieselbe hier ausdrücklich hervorgehoben wurde. Das eheliche Verhältniß bietet nicht nur vielfache Gelegenheit, leichten Sinnes über so Manches, was der Anstand fordert, sich wegzusetzen, es erweitert und modificirt sich auch der Begriff von „anständiger Begegnung", wird er auf das Gattenverhältniß bezogen, nach religiöser Anschauung und bestehenden Sitten eines Volkes, ja selbst einzelner Classen im Volke [15]). So rechnet es deutsche Volkssitte ganz bestimmt zu dem, was sich unter Ehegatten, so lange sie dies sind, ziemen mag, daß im Falle des ermangelnden Lebensunterhaltes ein Theil dem andern, auch dann noch, wenn kein Gesetz denselben insbesondere darauf berechtigt, von seinem Einkommen wenigstens so viel zukommen lasse, als ihm noch abgeht, um dasjenige zu haben, was nach gemeiner Meinung jeder, der nicht in Strafe oder Askese steht, um keine Noth zu leiden, haben muß, und daß diese Aushilfe zur Herstellung des sogar nothwendigen Lebensunterhaltes auch selbst noch in jenem Falle zu leisten sei, wo das Gesetz einen sonst wohl auf mehr noch verpflichteten Ehegatten deutlich genug dieser Pflicht überhebt.

Wir haben zu den bisher erörterten drei ehelichen Grundrechten noch vier Rechte zu stellen, deren die Normen der Oesterreichischen Strafgesetzgebung erwähnen. Insoweit nämlich der Recurs gegen ein strafrechtliches Erkenntniß möglich war, sollte derselbe auch einem Ehegatten für den andern schon nach dem früheren Criminalverfahren frei gestellt sein [16]). Nach den neuesten Strafgesetzen steht einem Ehegatten nicht nur das Recht der Berufung gegen Urtheile der Bezirksgerichte [17]), sondern auch die Nichtigkeitsbeschwerde gegen das Endurtheil des Geschwornengerichtes zu [18]). Es gebührt nach diesen Gesetzen einem Ehegatten gewiß aber auch schon das Recht eine legitime Entscheidung zu begehren, wenn er sich während der mit dem andern Gattentheil eingeleiteten Voruntersuchung „durch eine Verfügung oder Verzögerung des Untersuchungsrichters beschwert erachtet" [19]). Ferner darf, wenn ein Ehegatte rechtswidrig verurtheilt worden ist, der andere auch noch nach des erstern Tode unter den gesetzlichen Voraussetzungen

---

15) Wie schön nimmt sich darüber das Röm. Recht aus! cf. L. 2. Dig. Rer. amot. L. 2. Cod. eod. L. 1. 2. Cod. Ne fidejussor. dot. dent. Nov. CXVII. c. 14.

16) § 463. I. Thl. Strafgesetzbuches v. J. 1803.

17) Strafproceßord. v. 17. Jän. 1850 § 376. 451.

18) § 354. daselbst.

19) § 114. 115. daselbst.

und Weisungen die Wiederaufnahme der Untersuchung fordern [20]). Endlich ist in dem Ungehorsamsverfahren gegen abwesende oder flüchtige Inquisiten die Vorladung eines Angeklagten auch seinem bekannten Mandatar, Vormund oder „Ehegatten" oder einem seiner nahen Verwandten besonders zu eröffnen. „Diese Personen, können einen Vertheidiger für den Angeklagten aufstellen, und unter Anführung der Gründe, welche den Angeklagten zu erscheinen verhindern, darauf antragen, daß vorläufig mit dem weitern Verfahren eingehalten werde, worüber das Landesgericht zu entscheiden hat" [21]).

§ 396. Die besondern Rechte des Mannes.

Nach dem monarchischen Princip, das die Kirche nach allen Richtungen hin durchdringt und kräftigt, wollen die Kanones auf biblische Texte hin [1]) auch das eheliche Verhältniß ordnen, und wie schon die Heiden darauf gekommen seien, infolge gemeiner Naturordnung die Gattin als ihrem Gatten unterwürfig zu erklären, so auch müsse nach christlichen Ideen der Mann als das Haupt seines Weibes gelten, und das Weib, wolle sie nicht wider Gottes Ordnung sich versündigen, in Gehorsam sich dem Manne, ihrem Herren, fügen [2]). In gar viele Einzelnbestimmungen hat die Kirchengesetzgebung diese allgemeine Norm nicht zerlegt, da es einerseits derselbe Gedanke ist, nach welchem, freilich nicht ohne geschlechtlichen Egoismus das gemeine Civilrecht das Gattenverhältniß auffaßt, anderseits die detaillirte Anordnung derselben sich von selbst ergibt: daß aber dem Manne, um die Ehre des Hauses aufrecht zu erhalten, eine mäßige Zuchtgewalt eingeräumt sei, wird insbesondere hervorgehoben [3]).

Das Oesterreichische Gesetz erklärt: „der Mann ist das Haupt der Familie. In dieser Eigenschaft steht ihm vorzüglich das Recht zu, das Hauswesen zu leiten" [4]). Deßhalb ist die Gattin „verbunden, dem Manne in seinen Wohnsitz zu folgen" — wornach sich denn auch die Gerichtscompetenz bestimmt [5]) — „in der Haus-

---

[20]) § 396. 453. daselbst.
[21]) § 427. daselbst.
[1]) Genes. III. 16. I. Corinth. XI. 3. Eph. V. 22. Coloss. III. 18.
[2]) c. 11—18. C. XXXIII. q. 5.
[3]) c. 10. C. XXXIII. q. 2.
[4]) § 91. A. B. G. B.
[5]) Jurisd. Norm. v. 18. Juni 1850. § 9. „Als ordentlicher Wohnsitz der Gattin wird der des Gatten angenommen . . ." Dieses „angenommen" klingt so decisiv, daß es wohl kaum eine praesumtio juris und nichts weiter ausspricht. And. Mein. Prof. Joh. Blaschke: Jurisdictions-Norm. § 9. S. 16. Gratz 1850.

haltung und Erwerbung nach Kräften beizustehen, und so weit es die häusliche Ordnung fordert, die von ihm getroffenen Maßregeln sowohl selbst zu befolgen, als befolgen zu machen" [6]). Demnach ist es die humane Mitte zwischen orientalischem Despotismus, der dem Manne in seinem Weibe nur die Sclavin zu sehen erlaubt, und jenem ganz unpraktischen Princip einer vollkommen gleichen Haltung beider Geschlechter, auf welche die Begriffsphilosophie und die Emancipationsmanie in neuerer Zeit geführt hat [7]), diese schon in dem ältern deutschen Rechte hervortretende Mitte ist es, nach welcher im Oesterreichischen Rechte das Gattenverhältniß bestimmt wird. Wie es aber auch factisch sein mag, vor dem Gesetze und dem dasselbe vertretenden Richter gilt „vorzüglich" d. h. in zweifelhaften Fällen die Meinung jenes Theiles, von welchem nach heiligem Berichte die Schöpfung des ganzen Geschlechts ausgegangen und bei dem im Allgemeinen wie die physische, so die intellectuelle und wollende Kraft überwiegend ist. Sohin ist aber auch die Gattin nicht von allem Hausregimente ausgeschlossen und etwa nur zu demüthigem Gehorsam in Allem und Jedem verpflichtet. Die Mitwirkung, um derentwillen im Verkehre der Ehegatten unter einander, und mit Anderen deutscher Sprachgebrauch Gattin und Frau synonymisirt, gilt auch von der Bestimmung des gemeinsamen Aufenthaltes oder des Wohnsitzes, in welchen sie rechtlichen Principien nach „ihrem Manne"

6) § 92. A. B. G. B.

7) Das neueste Product der Philosophie (Filosofie des Rechts und seiner Gesch. in Grundlinien, Prag 1851, Verlag bei Calve) läßt zwar die Familiengewalt „zwischen Mann und Frau im Verhältnisse der Principien, deren Träger jedes von ihnen ist", rechtlich getheilt sein, (S. 71); weiter aber heißt es: „In dem Rathe der Familie aber wird wieder nur die Einheit beider Gatten die sittliche Welt herstellen. Die Frau ist überall der Repräsentant des konkreten Lebens, sie wird im häuslichen Rathe die Elemente darlegen, aus denen der Mann die Gesetze findet, sie wird im Strafgebiete die Jury sein und ihre intime conviction wird der Mann zu hören haben, wenn er das Urtheil spricht. Denn wie der Einzelne aus den pares, wächst das Kind aus der Mutter und sie begreift in ihrem Gemüth das Kinderdasein, also Kinderrecht, tiefer als der Mann, dann wird sie überall die That bestimmen, die der Mann auf das Gesetz zurückführen mag". (S. 72.) Wie aber begreift man bei dieser Stellung „die aktive Schöpfungskraft des männlichen Geistes, dessen Dasein die auf sich beruhende selbst zeugende Welt der organischen und logischen Kathegorien ist", während die Frau, „obschon sie ebenfalls an dem Wesen des Geistes Antheil hat", doch „auf die Passivität der realistischen Kathegorienwelt beschränkt bleibt". (S. 62)! Was darf der Mann trotz seines Berufes für „das Begreifen und Organisiren rücksichtlich der Welt das Ethos" (S. 62), wenn die Frau, weil sie, „doch auch zum Geiste geboren ist" (S. 63) begreifen soll, es trete „eine Gottesgabe" in die mit der ersten, ernsten Lebensmahnung beginnende Verarmung des Mannes „das in sich unzerbrochene Weib, gleich als die Natur selbst in ihrem schönen Frieden" (ebendas.)?!!

nur dann „zu folgen" verbunden bleibt, wenn dies nicht mit höheren Pflichten collidirt, und der Mann das Domicil selbst mit Recht bestimmt, nicht aber, wenn er es zur Strafe haben soll, vielleicht nicht einmal mit seiner Gattin theilen darf.

„Sie hat dem Manne in der Erwerbung nach Kräften beizustehen". Daß sie auch ihr Vermögen dafür hergeben müsse, ist nicht gesagt. Auch folgt daraus noch nicht, daß Alles, was sie auf irgend eine Art erwirbt, dem Manne zufalle: vielmehr behält auch die Frau ihre Erwerbsfähigkeit und erwirbt für sich, insoweit sie nicht allgemeinen Rechtsgrundsätzen nach für ihn erwirbt. Doch gilt auch in Oesterreich die sehr natürliche Vermuthung, daß ein Erwerb, den die Frau gemacht zu haben nicht insbesondere beweisen kann [8]), von dem seinem Geschlechte nach zur Erwerbung berufenen Manne herkomme, also seine nicht der Frau Sache sei [9]).

§ 397. Die besondern Rechte der Gattin.

„Die Gattin erhält den Namen des Mannes und genießt die Rechte seines Standes", dem Manne liegt „aber auch die Verbindlichkeit ob, der Ehegattin nach seinem Vermögen den anständigen Unterhalt zu verschaffen und sie in allen Vorfällen zu vertreten" [1]). Den erhaltenen Namen und die erlangten Standesrechte verliert die Frau auch nach wieder aufgelöster Ehe nicht, bis sie zu einer andern Ehe schreitet und dieses gilt, da es an einer negierenden gesetzlichen Bestimmung mangelt, selbst für den Fall der Trennung durch richterliche Intervention. Daß aber die Verehelichung, wie sie jedenfalls, auch bei der Heirath eines hochadeligen, ja selbst eventuell zur Souverainetät berufenen Mannes mit einer dem Stande nach ihm sehr ungleichen Person (disparagium, Mißheirath) in Oesterreich den Stand erhöht, denselben auch verringert, ist eine sehr natürliche, gewiß nicht vom Römischen Rechte allein hervorgehobene [2]), sondern auch von der vaterländischen Gesetzgebung anerkannte Ansicht [3]). — Ausnahmsweise genießt die Ehegattin nicht die Stan-

---

[8]) § 1237. A. B. G. B.

[9]) Weiter noch geht das Röm. Recht, indem es der Ehrbarkeit wegen zu vermuthen gebietet, die Gattin habe, was sie besitzt, von ihrem Gatten erworben. L. 51. Dig. de donat. inter vir. et uxor. L. 6. Cod. h. t.

[1]) § 91. u. 92. A. B. G. B. Dabei wird „als ordentlicher Wohnsitz der Gattin der des Gatten angenommen". Jurisdict. Norm v. 18. Juni 1850 § 9.

[2]) L. 8. et ult. Dig. de senator. L. 22. § 1. Dig. ad municip. L. 10. Cod. de nupt. L. 13. Cod. de dignit. Nov. XXII. c. 36.

[3]) S. Hofd. 29. April 1814 (Just. G. S.) 24. März 1832. § 19. (Just. G. S.)

desvorrechte ihres Mannes, wenn derselbe einen höchstpersönlichen Adel hat, wenn er ein nach der zweiten Classe verheiratheter Militarist [4]), oder wenn sie durch ein Verbrechen ihres Adels verlustig ist. Daß endlich auch infolge specieller legislativer Bestimmungen zu Gunsten oder auch zum Nachtheile der Gattin Ausnahmen bestehen können, ist wohl eine unnöthige Bemerkung. In vorhinein ist eine solche Ausnahme nirgends sanctionirt.

Dem Manne liegt nach Maßgabe seines Vermögens die Verbindlichkeit ob, seiner Gattin den ihrem Stande angemessenen Unterhalt an „Nahrung, Kleidung, Wohnung und den übrigen Bedürfnissen" [5]) zu verschaffen, und „der Witwe gebührt noch durch sechs Wochen nach dem Tode des Mannes und wenn sie schwanger ist, bis nach Verlauf von sechs Wochen nach ihrer Entbindung die gewöhnliche Verpflegung aus der Verlassenschaft" [6]). Die Gattin hat diesen Anspruch, gleichviel ob sie selbst ein zureichendes Vermögen besitzt oder nicht. Umgekehrt läßt sich aber auch schon aus der Pflicht des gegenseitigen Beistandes [7]) erweisen, daß die Ehegattin, soweit sie es vermag, ihrem Gatten den mangelnden Unterhalt gewähren muß [8]).

Der Mann hat die Verbindlichkeit, seine Gattin auf seine Kosten in allen Vorfällen zu vertreten, und da ihm die Befugniß zur Vertretung von Gesetzeswegen eingeräumt ist [9]), und „so lange die Ehegattin nicht widersprochen hat, die rechtliche Vermuthung gilt, daß sie dem Manne als ihrem gesetzmäßigen Vertreter die Verwaltung ihres freien Vermögens anvertraut habe" [10]); so bedarf es natürlich, wenn der Mann vertreten will, keiner bestellenden Vollmacht weiter, als wo das Gesetz eine besondere Vollmacht begehrt [11]). Immer jedoch hat von Gesetzeswegen der Mann seiner Gattin gegenüber nur eine Verbindlichkeit nicht auch ein Recht der Vertretung, sohin steht es noch immer bei ihr, sich von ihm nicht vertreten zu lassen. Es bleibt ihr diese an sich schon regelrechte Freiheit auch dann, wenn sie in ausdrücklicher Erklärung die Verwaltung des Vermögens ihrem Manne überlassen [12]). Hat sie ihm aber dieselbe (was doch selten geschieht) „ausdrücklich und auf immer" verwilligt, dann kann ihm dieselbe nur „in dringenden Fällen oder bei Gefahr

---

[4]) Militärheirathsnormale 10. Juni 1812. § 35. u. 36.
[5]) § 672. A. B. G. B.
[6]) § 1243. A. B. G. B.
[7]) § 44. A. B. G. G.
[8]) S. auch § 796. u. 1264. A. B. G. B.
[9]) § 1034. A. B. G. B.
[10]) § 1238. A. B. G. B. § 175. 247. 260. das.
[11]) § 1008. A. B. G. B.
[12]) § 1020. das.
[13]) § 1241. das.

eines Nachtheiles" oder wo der ganze Grund dieser Beschränkung wegfällt [14]), genommen werden.

§ 398. Fortsetzung.

Wie weit Eheleute durch vertragsmäßiges Uebereinkommen die über ihr Verhältniß bestehenden gesetzlichen Bestimmungen abändern dürfen, ist nirgends näher angegeben, sohin bleibt es auch hier bei der allgemeinen Norm, daß was nicht geradezu unmöglich oder unerlaubt ist, Gegenstand eines giltigen Vertrages werden könne [1]) und daß, wenn Erlaubtes und Unerlaubtes zugleich versprochen worden, der Vertrag wenigstens rücksichtlich des Erlaubten gelte, wenn nicht die Paciscenten ausdrücklich erklärt haben, daß kein Punct des Vertrages von dem andern abgesondert werden könne [2]). Demnach könnte die Ehefrau gar wohl auf die Vertretung ihres Mannes verzichten oder sich zum Ersatz der dafür nothwendigen Kosten verpflichten; sie könnte ihr unbedingtes Recht, Unterhalt zu beziehen, auf den Fall, als sie mit ihrem eigenen Vermögen nicht mehr auslangt, beschränken; es könnten dem Rechte des Mannes, den Wohnsitz und die Hausordnung zu bestimmen, gewisse Schranken gesetzt werden und dergleichen. Dagegen würde, da der Staat nur dem helfen soll, der sich selbst nicht helfen kann, die unbedingte Verzichtleistung eines Gatten auf den ihm vom andern wenigstens auf den Fall der Hilfsbedürftigkeit gebührenden Unterhalt [3]) nimmermehr gelten können [4]), die der uralten Auffassung des gattlichen Verhältnisses widerstrebende Verabredung aber, daß der Gatte den Namen der Gattin führe, oder umgekehrt (im Uebergriff in die durch Privatverträge gar nicht abänderlichen Normen des öffentlichen Rechtes), daß nach dem mittelalterlichen Begriffe einer Ehe zur linken Hand (matr. ad morganaticam vel ad legem salicam) [5]) die Gattin Familien-Namen und Namens-Prädicate ihres Gatten nicht führen, seinem Stande nicht angehören soll, eben so völlig ungiltig sein [6]), als die von jeher überall für monströs angesehene und darum nir-

---

[14]) S. § 1239. A. B. G. B.

[1]) § 878. A. B. G. B.

[2]) § 882. A. B. G. B.

[3]) S. den vorhergehenden Paragr. Note 1. 6. u. 7.

[4]) arg. § 221. A. B. G. B.

[5]) II. Feud. XXIX.

[6]) Das Josephin. Hofd. v. 14. Aug. 1783 (eine Erläuterung des Hofd. v. 12. Juni 1783) — s. Samml. d. Gesetze in publ. eccl. — verbietet eigentlich doch nur, daß sich die Nupturienten oder Ehegatten „wegen der Erbschaft der Kinder oder ihres Namens zu ihrem Schaden oder zum Vortheile der Agnaten einverstehen", kann also kein Argument gegen den Bestand dieser Ehen zur linken Hand liefern.

gends beachtete Verabredung, daß nicht der Mann, sondern die Frau das Haupt der Familie sein oder auch nur die in der väterlichen Gewalt inbegriffenen Rechte haben soll. Alle diese Verabredungen würden gegen die öffentliche Ordnung [7]) verstossen und können schon darum, wenn sie auch kein specielles Verbot gegen sich haben, auf gesetzlichen Schutz keinen Anspruch haben.

§ 399. Die Vermuthung der ehelichen Geburt.

Kinder, die von einer wirklichen Ehegattin im siebenten Monate nach geschlossener Ehe, oder von einer gewesenen Ehefrau noch innerhalb des zehnten Monates nach der Eheauflösung geboren werden, haben die gesetzliche Vermuthung für sich, daß sie aus der Ehe, nämlich aus einer ehelichen Zeugung geboren seien. Von dieser Regel, welche sich zwar im Oesterreichischen [1]) nicht aber im kanonischen Rechte findet, wohl aber, um die daselbst gelassene Lücke auszufüllen, in dasselbe nach einer allgemeinen kanonischen Weisung aus dem Römischen Rechte [2]) herübergeholt werden muß, macht nur das Oesterreichische Gesetz [3]) eine Ausnahme für jene „Kinder, welche von einer von Tisch und Bett geschiedenen Ehegattin zehn Monate nach gerichtlicher Scheidung geboren werden". Solche sollen nur dann für ehelich zu halten sein, wenn gegen den Ehemann der gerichtsordnungsmäßige Beweis hergestellt ist, daß er der Mutter des Kindes „innerhalb des Zeitraumes beigewohnt habe, von welchem bis zu ihrer Entbindung nicht weniger als sechs und nicht mehr als zehn Monate verstrichen sind" [4]), oder „wenn sonst bewiesen wird, daß in dem Zeitraume, in welchem" nach gesetzlicher Annahme [5]) „die Zeugung geschehen konnte, der Ehemann und die Mutter, obgleich ohne dem Gerichte die Anzeige zu erstatten, in Gemeinschaft zurückgetreten waren".

Nach Oesterreichischem Rechte weicht diese Vermuthung der ehelichen Geburt in der Regel nur dem Beweise des Mannes, daß er das Kind, das als das seinige gelten soll, nicht gezeugt haben kann. Zu diesem Zwecke muß er „die eheliche Geburt des Kindes längstens binnen drei Monaten nach erhaltener Nach-

---

7) c. 12—19. C. XXXIII. q. 5. Ferner Voetii Comment. ad Dig. lib. XXIII. tit. 4. de pact. dotalib. n. 20.

1) § 137. 138. A. B. G. B.

2) L. 12. Dig. de statu hom. (I. 5.) L. 3. § 11. 12. Dig. de suis et leg. (XXXVIII 16.) Nov. XXXIX. c. 2.

3) Hofd. 7. Junius 1835. Z. 16389. mit rückwirkender Kraft auf „alle noch nicht rechtskräftig entschiedene oder der gerichtlichen Entscheidung noch zu unterziehende Fälle".

4) § 164. A. B. G. B.

5) § 138. A. B. G. B.

richt bestreiten." Kann sich das Kind noch nicht selbst vertreten, so wird ihm ein Curator bestellt, gegen den der Proceß zu führen ist [6]). Ob auch Rechte eines Dritten unterwalten, dennoch ist Niemand als der Mann berechtigt, gegen die eheliche Geburt eines von seinem Weibe gebornen Kindes Zweifel zu erregen [7]), und „steht dem Manne nur allein zu, die Rechtmäßigkeit der Geburt der Kinder anzufechten" [8]). Indeß, „stirbt der Mann vor dem ihm zur Bestreitung der ehelichen Geburt verwilligten Zeitraume, so können auch die Erben, denen ein Abbruch in ihren Rechten geschähe, innerhalb drei Monaten nach dem Tode des Mannes aus dem angeführten Grunde die eheliche Geburt eines solchen Kindes bestreiten" [9]). Nicht also die Erben als solche, sondern nur Diejenigen können die eheliche Geburt bestreiten, welche, wenn das Kind als ehelich gilt, gar kein Erbrecht oder doch nur ein solches in beschränkterem Umfange haben können. Ob aber der Ehemann gerade vor dem zur Bestreitung bestimmten Zeitraume oder erst während desselben gestorben, das ist, wenn man einer vernünftigen Interpretation nachgeht, gewiß gleichgiltig; jedenfalls wird doch ein neuer Zeitraum von drei Monaten — aber auch jedenfalls nur vom Todestage des Mannes gerechnet.

Bei den kategorischen Erklärungen der Oesterreichischen Gesetzgebung, welche das fragliche Recht zu den auch in ihrer Ausübung höchst persönlichen zu zählen scheint, dürfte eine weitere Ausnahme weder der Curator eines wahnsinnigen Ehemannes machen, wenn gleich dem letztern, da er erst nach erhaltener Nachricht von der Geburt des Kindes in Wahnsinn verfallen ist, bis dahin die gesetzliche Bestreitungsfrist noch nicht abgelaufen war, oder der Wahnsinn noch vor der Geburt des Kindes sich eingestellt hatte [10]).

§ 400. Fortsetzung.

Kinder, die vor dem Ablauf des sechsten Monates nach geschlossener Ehe lebensfähig geboren werden, können einer allgemeinen Erfahrung gegenüber die Vermuthung, daß sie in der Ehe

---

6) § 157. A. B. G. B.
7) Hofd. 7. März 1787. (Jos. G. S. VII. 285.)
8) Hofd. 24. Juni 1801. (Jaksch IX. 101.)
9) § 159. A. B. G. B.
10) So wäre denn der Wahnsinnige schutzlos der Schlechtigkeit preisgegeben? Man kann so bei allen in jeder Beziehung höchst persönlichen Rechten fragen. Durum est, sed non aliter quid scriptum. Darf denn auch des Wahnsinnigen Curator die Ehebruchsklage (§. 248. Strafgesetzb. II. Thl.) anhängig machen?

erzeugt seien, nicht für sich haben. Bekennt aber der Ehemann die Vaterschaft oder wird derselben rechtsgiltig überwiesen, so kömmt dem Kinde die gesetzliche allem weitern Gegenbeweise unzugängliche Annahme der rechtmäßigen d. i. durch eheliche Zeugung begründeten Geburt zu Guten [1]). Noch einen Schritt weiter scheint das Oesterreichische Recht zu gehen, wenn es die rechtliche Vermuthung der Unehelichkeit bei einem zu früh nach der Eheabschließung gebornen Kinde erst dann eintreten läßt, falls „der Mann, dem vor der Verehelichung die Schwangerschaft nicht bekannt war, längstens binnen drei Monaten nach erhaltener Nachricht von der Geburt des Kindes die Vaterschaft gerichtlich widerspricht" [2]). Daß auch der Curator eines nach der erhaltenen Nachricht von der Geburt des Kindes wahnsinnig gewordenen Ehemannes zu diesem gerichtlichen Widerspruche, der übrigens gar keine weitere Verhandlung vorauszusetzen scheint, berechtigt sei, möchte sich nach dem Geiste der Gesetzgebung eben so schwer behaupten lassen, als es gewiß ist, daß doch sonst Niemand Anderer dazu berechtigt ist. Namentlich sind es auch nicht die Erben, da sie als solche nicht einmal das Recht, die eheliche Geburt auf dem Rechtswege zu bestreiten, haben sollen, um so weniger also ihrer Succession wegen zu einem bloßen Widerspruche berechtigt sein können. Weder das eine noch das andere Recht gehört, weil sie in blos persönlichen Verhältnissen gegründet sind, zur Verlassenschaft [3]). Daraus aber, daß das Bestreitungsrecht den Erben zum Schutze ihres Erbrechtes selbst gebühren soll, kann noch nicht geschlossen werden, daß ihnen auch sogar das Recht des bloßen Widerspruches, als etwas von jenem Rechte himmelweit Verschiedenes, eingeräumt werde. Uebrigens versteht es sich, wenn das Gesetz praktische Bedeutung haben soll, von selbst, daß der Mann, der die Vaterschaft einfach widerspricht, weder dem Gerichte selbst, bei dem er den Widerspruch einlegt, noch irgend wo anders den Umstand, daß ihm vor der Verehelichung die Schwangerschaft unbekannt gewesen, zu beweisen habe: oder wie sollte er den Beweis dieser Negative führen? Genug also, daß nicht gegen ihn, er habe es gewußt, bewiesen wird [4]). Damit ist man wohl auch allgemein einverstanden; nicht so aber bei der Frage, ob der Ehemann, der den Termin zum Widerspruche vor Gericht nicht benützt hat, die eheliche Geburt vielleicht noch auf dem Rechtswege bestreiten könne. Daß

---

[1]) L. 11. Cod. Just. de natur. liber. (V. 27.) Nov. LXXXIX. c. VIII. §. 1.

[2]) § 156. A. B. G. B. S. jedoch auch § 121. das.

[3]) § 531. A. B. G. B.

[4]) „Praesumitur ignorantia, ubi scientia non probatur" wird wohl hier ganz in der Ordnung angebracht, obwohl es — nur in c. 47. de reg. jur. in VI. steht.

die gesetzliche Vermuthung der Rechtmäßigkeit der Geburt, die bis zu dem in gehöriger Zeit erfolgten gerichtlichen Widerspruche des vermeintlichen Vaters besteht [5]), nach Verlauf dieser Zeit in rechtliche Gewißheit übergehe, ist eben so wenig irgend wo vom Gesetze erklärt, als daß in dem unterlassenen Widerspruche nur ein stillschweigendes Geständniß der Vaterschaft zu suchen sei [6]). Das möchte vielleicht für die bejahende Meinung sprechen, gegen die man auch nicht geltend machen kann, daß ja die Zeit des bloßen Widerspruchs mit der Zeit der Bestreitung auf gleiche Länge angesetzt sei, sohin mit dem ersten Rechte auch schon gleich das zweite von selbst weggefallen sein müsse — indem das Bestreitungsrecht nur bei einem innerhalb des gesetzlichen Zeitraumes gebornen Kinde auf drei Monate von der erhaltenen Nachricht seiner Geburt bestimmt ist, im Falle der Controverse dagegen von einem vor diesem gesetzlichen Zeitraume geborenen Kinde gehandelt wird, eine ungleiche Behandlung dieser zwei Classen von Kindern noch gar kein Absurdum ist und somit sich sagen läßt, die nur auf drei Monate angesetzte Bestreitungsfrist gelte eben noch nicht in dem Fragefall.

§ 401. Die Legitimation durch die Ehe.

Kinder, die bereits geboren waren, als ihre Aeltern in eine Ehe zusammen traten, kamen eben dadurch, daß ihre Aeltern sich giltig verehelichten, in das rechtliche Verhältniß ehelicher Kinder. Zu diesem Ehelichmachen [1]) verlangen die Kanones noch gar nicht die Zustimmung der Kinder, welche durch die Ehe legitimirt, oder (wie sich ältere deutsche Gesetze [2]) ausdrücken) „geehet" werden sollen; auch begehren sie selbst nirgends, daß die Ehe zwischen den Aeltern des Kindes zur Zeit seiner Zeugung oder Geburt schon möglich gewesen sei; wohl aber schließen sie Kinder, die im Ehebruch erzeugt worden, ja wahrscheinlich alle außer der Ehe, obgleich nur im einseitig formellen Ehebruch, nicht aber auch die aus einem blos materiellen Ehebruch [3]) (wenn gleich aus sündhafter Geschlechtsgemeinschaft) erzeugten Kinder einer verehelichten Person von der Legitimation durch die nachfolgende

---

[5]) § 157. A. B. G. B.

[6]) Der Richter kann nur auf gesetzliche Vermuthungen Rücksicht nehmen, § 105. d. allg. Ger. Ord. Aber — es sind die im Texte ausgesprochenen Thesen wahrscheinlich die ratio legis von § 156. Vielleicht; sed ratio legis non est lex ipsa.

[1]) Der Ausdruck legitimare, legitimatio findet sich unseres Erinnerns erst im kanonischen Rechte cf. c. 13. X qui filii s. leg.

[2]) Z. B. Der Sachsenspiegel 1. B. 3. Cap. 1. Dist.

[3]) arg. 8. 10. 14. X qui. fil. s. leg.

Ehe aus [4]). Folgerecht zu dieser Bestimmung läßt dann die Praxis die aus einer Blutschande erzeugten Kinder nur noch durch die dispensatio in radice matrimonii legitimirt werden [5]). Ob die Legitimation schon auf den Augenblick der Geburt zurückwirke oder erst von der Zeit der Eheabschließung gelte, ist controvers; richtiger wohl das letztere.

Das Oesterreichische Recht erklärt: „Kinder welche außer der Ehe geboren und durch die nachher erfolgte Verehelichung ihrer Aeltern in die Familie eingetreten sind, werden so wie ihre Nachkommenschaft unter die ehelich erzeugten gerechnet; nur können sie den in einer inzwischen bestandenen Ehe erzeugten ehelichen Kindern die Eigenschaft der Erstgeburt und andere bereits erworbene Rechte nicht streitig machen" [6]). Werden sie unter die ehelich erzeugten gerechnet, so gebühren ihnen auch alle durch Familien-Anordnungen oder Gesetze der ehelichen Abstammung insbesondere vorbehaltenen Rechte, es wäre denn ihre Ausschließung klar ausgesprochen [7]). Enkel erlangen die Legitimation durch die Verehelichung ihrer Großältern nur mittelbar; sind also diejenigen, durch deren Vermittelung sie legitimirt werden sollen, schon todt, und darum selbst nicht mehr „in die Familie eingetreten", so ist auch die Verehelichung ihrer Großältern nicht mehr im Stande", sie legitim zu machen [8]). Jedenfalls werden auch mittelbarerweise nur eheliche Enkel ihren unehelichen Großältern durch deren nachfolgende Ehe legitimirt. Uebrigens könnte man bei der ganz allgemein gehaltenen Textirung des Paragraphen allerdings behaupten daß nach Oesterreichischem Rechte allerlei uneheliche Kinder durch die nachfolgende Ehe legitimirt werden; es ist aber die Frage, ob nicht die Consequenz zu einer andern gesetzlichen Vorschrift [9]) auf ein beschränkteres Resultat führen müsse? Wirkt jedoch, wie wir annehmen zu müssen glauben, die Legitimation erst vom Augenblicke der Eheabschließung, so ist kein Grund da, diese Frage zu bejahen [10]).

---

[4]) c. 6. X qui filii s. leg. und dazu die doctrinelle (nicht officielle) Erörterung Benedicti XIV. „Redditae nobis" 5. Decemb. 1744.

[5]) S. die anbezogene Erklärung Bened. XIV. § 40.

[6]) § 161. A. B. G. B. S. auch § 572. 756. das.

[7]) Z. B. II. Feud. 26. §. 4.

[8]) Das Pat. v. 22. Febr. 1791 (Jaksch III. 291) lit. l. sagt wörtlich so: „Wäre ein uneheliches Kind zur Zeit der Verehelichung seiner Aeltern nicht mehr am Leben, so hat diese Verehelichung auf die von demselben vorhandenen Enkel keine Wirkung."

[9]) § 160. A. B. G. B.

[10]) Das Gesetz (§ 161) gibt unehelichen Kindern durch die Verehelichung ihrer Aeltern die Rechte der ehelichen; daß sie aber auch für den früheren Zeitraum (ex tunc) für ehelich erzeugt anzusehen seien, scheint aus der Diction des Gesetzes noch nicht zu folgen. Das Pat. v. 22. Febr. 1791 cit. hatte das Gesagte ausdrücklich lit. k. bestimmt.

§ 402. Fortsetzung.

Neben der bisher besprochenen Legitimation durch die nachfolgende Ehe gibt es nach kanonischem, wie nach Oesterreichischem Rechte noch zwei andere Legitimationsarten, von denen die eine, weil sie unmittelbar im Gesetze selbst begründet ist, die gesetzliche, die andere aber, weil sie auf einer speciellen Gnade der legislativen Gewalt beruht, die Legitimation durch Rescript genannt wird [1]).

Die gesetzliche Legitimation kömmt nach dem, was die Kanones darüber bestimmt haben, allen Kindern zu Guten, die aus einer zwar ungiltigen Ehe, (wäre sie selbst wegen des Ehehindernisses des bestehenden Ehebandes ungiltig) geboren sind, an deren Giltigkeit aber, nachdem sie mit den gehörigen Verkündigungen oder Verkündigungsdispensen und nicht wider ein specielles Interdict abgeschlossen worden ist, aus einem entschuldbaren (nicht groben) Irrthum beide (Schein-) Eheleute, oder doch ein Theil derselben glauben [2]), wenigstens noch zur Zeit der Conception [3]) glaubten. Dieser entschuldbare Irrthum wird unter den angegebenen Umständen, so weit er ein Thatirrthum ist, bis zum Beweise des Gegentheils vermuthet [4]). Daß die zwar ungiltige, aber im guten Glauben vorgenommene Verehelichung auch auf die bereits concipirten Kinder, wenn sie nachher lebendig geboren werden, wirksam sei, steht eben so wenig in einem Kanon klar ausgesprochen, als daß eine ungiltige Eheabschließung, wäre sie auch noch so sehr zu entschuldigen, die bereits gebornen Kinder legitimire [5]). — Das Oesterreichische Gesetz erklärt: „Kinder, die aus einer ungiltigen, aber aus keiner solchen Ehe erzeugt worden sind, der die in den § 62—64 (A. B. G. B.) angeführten Hindernisse entgegenstehen, sind als ehelich anzunehmen, wenn das Ehehinderniß in der Folge gehoben worden ist, oder wenn wenigstens Einem ihrer Aeltern die schuldlose Unwissenheit des Ehehindernisses zu Statten kommt; doch bleiben in dem letzteren Falle solche Kinder von Erlangung desjenigen Vermögens ausgeschlossen, welches durch Familien-Anordnungen der ehelichen Abstimmung be-

---

1) c. 13. X qui filii s. leg. — § 162. 753. A. B. G. B.
Im Allgemeinen wäre vielleicht Legitimation dahin zu definiren, sie sei ein Ereigniß mit ursächlicher Beziehung auf die gesetzliche Ausgleichung der unehelichen mit der ehelichen Geburt.

2) c. 2. 8. 10. 14. X qui filii s. leg. u. c. 3. § 1. X de clandest. despons.

3) cf. L. 7. 26. Dig. de statu hom.

4) c. 13. de reg. jur. in VI. mit c. 47. eod. in VI. — c. 1. X de ordinat. ab episc.

5) S. darüber Wiestner: Instit. can. lib. IV. tit. 17. n. 38. Garcias de benef. P. VII. c. 1. n. 30.

sonders vorbehalten ist" [6]). Das Gesetz spricht nicht von Kindern, die in einer ungiltigen Ehe blos geboren sind, sondern von solchen, die aus einer ungiltigen Ehe (also nach Abschließung derselben erst) erzeugt werden. Daß die schuldlose Unwissenheit, auf welche die Legitimation bedingt ist, zur Zeit der Conception des Kindes, nicht blos zur Zeit der Eheabschließung vorhanden gewesen sein müsse, geben wohl schon die gewählten Worte des Textes zu verstehen; eine bedeutendere Frage aber bleibt es, ob auch schon dadurch allein, „daß das Ehehinderniß in der Folge gehoben worden ist" die aus einer ungiltigen — nicht insbesondere ausgenommenen — Ehe erzeugten Kinder legitim werden. Betrachtet man diese Verordnung im Zusammenhange mit einer andern, die für den Fall verfügt, als von einem bei Schließung der Ehe bestandenen Hindernisse die Nachsicht ertheilt wird [7]), so sieht man, daß die bejahende Meinung zu dem exclusiven Schlußsatze jener Verordnung durchaus nicht paßt. Ja selbst aus dem Schlußsatze des in Rede stehenden Paragraphen dürfte sich, wenn doch die bejahende Meinung richtig ist, ein nicht unbedeutender Vorwurf gegen die Billigkeit erheben [8]). Demnach kann die gesetzliche Erklärung, um deren Sinn es sich frägt, nur von dem Fall verstanden werden, da, wie bei dem Ehehinderniß des Mangels an väterlicher oder gerichtlicher Einwilligung die Hebung des Hindernisses schon eine Eheconvalidation enthält [9]), oder dieselbe, wenn gleich stillschweigend, nachfolgt.

Die Legitimation durch Rescript geht nach kanonischem Rechte vom Oberhaupte der Kirche aus [10]), nach Oesterreichischen Gesetzen vom Landesfürsten [11]): jene wirkt nur in kirchlicher, diese nur in weltlicher Sphäre, wenn nicht positives Uebereinkommen etwas Anderes bestimmt hat.

---

6) § 160. A. B. G. B. Die Randglosse spricht diesfalls von Legitimation, das Gesetzbuch selbst gebraucht sich aber dieses Ausdruckes hinsichtlich solcher „begünstigten Kinder" nicht. Vergl. § 752. 756. Selbst die neueren Gesetze scheinen den anbezogenen Ausdruck vermeiden zu wollen und die im § 169 A. B. G. B. erwähnten Kinder unter die „ehelich gebornen" neben den legitimirten zu stellen. Vergl. z. B. Jurisdict. Norm v. 18. Juni 1850. § 10. mit dem Gemeindegesetze für Wien v. 6. März 1850. § 7.

7) § 88. A. B. G. B.

8) Warum, frägt man mit Befremdung, sollen denn die Kinder der zweiten Kategorie schlechter daran sein, als jene der ersten? Haben denn nicht jene mehr Berücksichtigungsgrund für sich als diese? Ganz anders wendet sich die Sache, nimmt man im ersten Falle eine wirkliche Eheconvalidation an.

9) S. weiter unten § 409.

10) c. 13. X qui filii s. leg.

11) § 162. A. B. G. B.

Sechste Abtheilung:

Die Ungiltigkeitserklärung der Ehe.

§ 403. Der dafür competente Richter.

Fehlt es einer Handlung, die ihrer äußern Erscheinung nach die Abschließung einer Ehe sein könnte, nicht schon gleich auf den ersten vorurtheilsfreien Blick ganz offenbar an jener ernsten Absicht, ohne welche eine Ehe nimmermehr zu Stande kommen kann; dann darf die Entscheidung der Frage, ob wirklich eine Ehe vorhanden, der öffentlichen Beziehungen wegen, die davon berührt werden, dem Privaturtheile der Parteien nicht überlassen bleiben und muß vielmehr die Wahrheit des objectiven Verhältnisses gegen die gar sehr zu befürchtenden Umtriebe der Leidenschaft und Sinneslust in Schutz genommen werden. Darum verlangen die Kanones wie die weltlichen Gesetze, daß, ehe die Verbundenen, nachdem ihnen die Gewißheit von ihrem illegitimen Verhältnisse geworden ist, die Gemeinschaft, insoweit sie nicht offenbar, den Anforderungen des christlichen Bewußtseins zuwider steht — was aber doch nur in Hinsicht der Geschlechtsgemeinschaft zu behaupten ist — wirklich aufheben, eine gerichtliche Untersuchung eintrete, welcher ein wohl bedachtes Urtheil über den Bestand oder Nichtbestand der Ehe zu folgen habe [1]).

Nach kanonischem Rechte ist es jetzt immer nur das bischöfliche Gericht, welches für den Eheproceß competent sein soll [2]), und selbst wo aus irgend einem Grunde Rom im Delegationswege einschreitet, soll diese Regel, so viel als möglich, beachtet werden [3]). Doch läßt man in jenen Theilen der Kirche, die keinem Bischofe unterstehen, sondern nur einem Prälaten mit Quasi-Episcopalgewalt zugewiesen sind, auch vor dem kirchlichen Gerichte eines solchen Dignitärs verhandeln und entscheiden [4]), und verlangt nirgends, daß der Bischof oder Prälat in eigener Person ein-

---

[1]) c. 1. C. XXXI. q. 2. c. 1. C. XXXIII. q. 2. c. 7. X de sent. et re jud c. 12 in fine X de despons. impub. c. 3. X de divort. — § 93. A. B. G. B.

Ergeht das Urtheil auf die Eheungiltigkeit, so heißt es im kanonischen Rechte divortii sententia Z. B. c. 2. 7. X qui fil. 5. leg. c. 2. X de donat. inter vir. et ux. Doch hat dieser Ausdruck noch andere Bedeutungen.

[2]) c. 10. C. XXXV. q. 6. c. 22. X de excessibus praelat. Conc. Trid. XXIV. c. 20. ref.

Schaden kann es aber bei dem bischöflichen Gerichte nicht auf die schöne Mahnung in c. 1. X de consanguin. (in fine) zu verweisen.

[3]) Const. Benedicti XIV. „Dei miseratione" 3. Nov. 1741.

[4]) Engel: Jus. can. lib. IV. tit. 18. n. 2. Fagnani: c. Pervenit X de sent. excom. n. 15.

schreite [5]). Wohl aber möchte es nach jener völlig unbeschränkten Erklärung, welche die Kirche über ihre Competenz in der Untersuchung über die Giltigkeit einer Ehe abgegeben und nach der Form, in welcher diese Erklärung erscheint, gar leicht den Anschein haben, als gebühre nur dem kirchlichen Richter und außer ihm gar Niemanden ein Recht, dergleichen Untersuchungen vorzunehmen [6]) — wenn nicht eine so ganz und gar unbedingte Allgemeinheit, nach welcher alle möglichen Eheangelegenheiten (wohl gar, ungeachtet der apostolischen Weisung [7]) die Ehen derer, die außer der Kirche stehen?) dem kirchlichen Forum zufallen, auf den Gedanken zurückbringen müßte, der Kanon solle doch vielleicht der executiven Gewalt der Kirche nur nach Maßgabe ihrer legislativen Gewalt gelten und es könne, ohne dem Sinne desselben zu nahe zu treten, seine allgemeine Fassung, nach welcher gar nicht weiter unterschieden wird, aus der um die Zeit des Trientiner Conciles bestandenen Praxis, nach welcher in der That doch nur die Kirche über die Giltigkeit der Ehen ihrer Mitglieder legislativ und folgerecht auch nur sie allein judiciell bestimmte, erklärt werden. Wie nun bei aller Achtung, welche die Staatsgewalt, zumal in einem christlichen Staate, dem religiösen Standpuncte und dem kirchlichen Interesse gewähren soll, dieselbe, wenn sie ihren Beruf für Ordnung der Verhältnisse des socialen Lebens begriffen hat, doch auch hinsichtlich des ehelichen Verhältnisses einen guten Theil der Legislation in Anspruch nehmen muß; so auch muß sie einem allerseits anerkannten Principe [8]) zufolge, zur Durchführung der von ihr in voller Selbstständigkeit erlassenen Gesetze das in dem Begriffe ihres Wesens enthaltene Richteramt geltend machen. Die Kirche wahre ihre, der Staat seine Gesetze. Daß bei dieser Doppelberechtigung mancherlei Schwierigkeiten eintreten, welche, wenn nur einer Gewalt das fragliche Recht zukäme, nicht vorhanden sein würden, soll hiemit noch nicht in Abrede gestellt sein; es ist aber die Wahrheit eines Grundsatzes und der daraus gezogenen Folgerungen noch gar nicht auf die Leichtigkeit ihrer Durchführung bedingt, und wie eine freundliche Verständigung im Hinblick auf das Ziel, das die eine und die andere Gewalt vor sich hat, recht sehr zu wünschen, so wenigstens von katholischen Regierungen auch zu gewärtigen.

---

[5]) cf. c. 1. X de frigid. c. ult. X de cognat. spirit. c. 7. X de eo, qui dux. in matr. (Ueberschrift.)

[6]) Conc. Trid. XXIV. can. ult. de ref. matr. „Si quis dixerit, causas matrimoniales non spectare ad judices ecclesiasticos anathema sit.

[7]) I. Corinth. V. 12.

[8]) „Vanae sine viribus irae.“

Das Oesterreichische Gesetz erklärt: „Die Verhandlung über die Giltigkeit einer Ehe steht dem Landrechte des Bezirkes zu, worin die Ehegatten ihren ordentlichen Wohnsitz haben“ [9]). An die Stelle der Landrechte (in einigen Provinzen Stadt- und Landrechte) sind nach der neuen Gerichtsverfassung die Landesgerichte getreten [10]); in Dalmatien und dem Lombardisch-Venetianischen Königreiche waren, frug es sich um die Ehegiltigkeit, die daselbst bestehenden Collegialgerichte competent, jetzt sind es dort ebenfalls die Landesgerichte, hier die Provinzial-Gerichtshöfe [11]); für Militärpersonen aber (im Ausnahme der ihren bischöflichen Consistorien zugewiesenen Grenzer) haben, wenn nicht etwa die Frau vor das Civilgericht gehört und der Mann gegen sie klagend auftritt, die „judicia militaria“, nicht schon die Regiments- oder Corpsgerichte einzuschreiten [12]). Hat jeder Ehegatte in einem andern Gerichtsbezirke seinen legitimen Wohnsitz, so muß es in den Fällen, da die Untersuchung von Amtswegen einzuleiten ist, die Behörde des Mannes sein, der die Entscheidung zusteht [13]); sonst aber ist es nach der Wahl des die Eheungiltigkeitserklärung Nachsuchenden entweder das Landesgericht des letzten gemeinschaftlichen ordentlichen Wohnsitzes oder in Ermangelung eines solchen des letzten gemeinschaftlichen Aufenthaltes beider Ehegatten oder das Landesgericht, dem der Geklagte nach seinem Wohnsitze untersteht [14]). Schreitet im Falle des Verbrechens der zweifachen Ehe die Strafbehörde [15]) ein, so kann, „wofern das Verbrechen der zweifachen Ehe bei derselben rechtlich erwiesen und die Ungiltigkeitserklärung der zweiten Ehe nothwendig ist, allerdings auch sie die Ungiltigkeit dieser Ehe aussprechen“ [16]).

---

9) § 97. A. B. G. B.

10) Pat. v. 14. Juni 1849. § 17. b.
Das Obersthofmarschallamt wird nach der neuen Jurisdictionsnorm (Pat. 18. Juni 1850, III.) „zum Behufe der Ausübung seiner herkömmlichen Gerichtsbarkeit über . . . aufrecht erhalten“.

11) Kais. Verord. v. 17. Juni 1850 u. wieder v. 3. Jänner 1851.

12) S. die hieher gehörigen Gesetze in Dolliner's Erläut. III. B. § 129. 131. Dann das allerh. Patent v. 18. Juni 1850, IV. Dieser Artikel gibt wohl deutlich genug zu verstehen, daß die Militärgerichte über Personen, die ihnen bisher nicht unterstanden, auch künftighin keine Jurisdiction haben sollen. Muß es sohin fortan bei den gesetzlichen Ausnahmen vom 19. Mai 1785, 3. August 1786, 16. März 1790 bleiben, wenigstens insoweit, daß über die genannten Personen keine Militärjurisdiction waltet, außer in speciell bezeichneten Fällen?

13) arg. § 91. A. B. G. B.

14) Jurisdict.-Norm v. 18. Juni 1850, I. A. § 1—5. 21. 50.

15) Nach früheren Gesetzen das Criminal- oder Regiments-Gericht oder Judicium milit. — jetzt statt des erstern das Landesgericht als Geschwornengericht. Strafproceßordnungspat. v. 17. Jänner 1850 art. VII. A. 19.

16) Hofd. 11. Juli 1817. (Just. G. S.)

§ 404. Die Einleitung des Processes.

Ist die Ehe eines Hindernisses wegen ungiltig, durch dessen Aufstellung ein öffentliches Interesse geschützt werden soll, so lassen die Kanones sie nicht nur im accusatorischen, sondern auch im inquisitorischen Processe zur Untersuchung ziehen [1]). Hieher gehören aber alle Hindernisse, jene ausgenommen, die aus Abgang des zur Eheschließung erforderlichen Willensvermögens und Alters, aus dem geschlechtlichen Unvermögen — es wäre denn infolge der völligen Entmannung — oder aus einem die innere Form der Eheabschließung betreffenden Mangel der Willenserklärung entstanden sind. Zu den letztern rechnet man insgemein auch das imped. raptus. Bei den so eben aufgezählten Ehehindernissen soll es nur der durch die wahrheitswidrige Erscheinung einer Ehe in seinem rechtlichen Interesse leidende — sehr wahrscheinlich, mit Ausnahme des dolosen, jeder — Schein-Ehegatte sein, dem die Ungiltigkeitserklärung nachzusuchen verstattet ist [2]).

Das vaterländische Gesetz verordnet: „Die Ungiltigkeit einer Ehe, welcher eines der in den §§ 56, 62 — 68, 75, 119 aufgeführten Hindernisse im Weg steht, ist von Amtswegen zu untersuchen. In allen übrigen Fällen muß das Ansuchen derjenigen, welche durch die mit einem Hinderniß geschlossene Ehe in ihren Rechten gekränkt worden sind, abgewartet werden" [3]). Ob, wenn die Ehe unter einem öffentlichen Hindernisse abgeschlossen wurde, der factische Umstand, den dasselbe eben enthält, noch vorhanden, oder schon weggefallen, wird in dem kaiserlichen Gesetze [4]), wie es eben besteht, nicht unterschieden [5]) und man schließt sich wohl zu ängstlich an die Diction, wenn man aus der Bemerkung, daß die Ehe, falls ihr gewisse Ehehindernisse „im Wege stehen", von Amtswegen in Untersuchung zu ziehen sei, den Schluß macht,

---

[1]) c. 1. X de off. jud. ord. c. 2. X qui matrim. accus. c. 7. X de cognat. spirit. c. 3. X de divort. Const. Sixti V. „Cum frequenter," 1589.

[2]) c. 4. C. XXIX. q. 2., c. 2. C. XXXIII. q. 1. c. 21. X de sponsal. c. 8. 9. X de despons. impub. c. 6. X de condit. app. c. 2. et ult. X de conjug. serv. c. 1. 5. 7. X de frigid. c. 4. X qui matr. accus. poss. — Sanchez: lib. IV. disp. 15. mit arg. c. 1. X de eo, qui duxit in matr. q. p. a.

[3]) § 94. A. B. G. B.

[4]) Anders allerdings nach kanonischem Rechte, wenn die Ehe unter dem imped. ligaminis geschlossen worden ist. Hier wird die zweite Ehe nur auf Ansuchen des betrogenen Theiles, und nur dann, wenn kein Theil betrogen worden ist, von Amtswegen für null erklärt c. 1. X de eo, qui duxit in matr. q. p. adult. — eine Verfügung, die zu mancherlei Bedenken Veranlassung geben könnte, wenn sie nicht den Entscheidungsgrund selber angäbe.

[5]) Dagegen hieß es im Ehepat. für Salzburg v. 13. April 1808 § 44, es müsse, „wenn das Ehehinderniß schon erloschen ist" das rechtliche Begehren des einen oder andern Ehegatten abgewartet werden.

es müsse also, wenn der das Ehehinderniß constituirende Umstand nachher schon aufgehört hat, die unter demselben abgeschlossene Ehe nicht weiter von Amtswegen untersucht werden. Wie in einer andern Gesetzesstelle [6]) soll der hervorgehobene Ausdruck auch hier nicht sowohl den factischen Fortbestand des Ehehindernisses, als vielmehr die juridisch andauernde Wirkung desselben bezeichnen und nicht mehr sagen, als: die Ehe, welche wegen der in den §§ 56 u. s. f. aufgeführten Hindernisse ungiltig ist, soll von Amtswegen in die richterliche Untersuchung gezogen werden. Daß, wie ohneweiters die Gegner dieser Meinung annehmen, mit dem factischen Aufhören des Ehehindernisses auch alles öffentliche Interesse fortgefallen sei, ist von darum nicht richtig, weil einmal geradezu gesetzliche Bestimmungen dagegen argumentiren [7]); weil ferner die Hoffnung, der Untersuchung auszuweichen, auf manchen der persönlichen Sicherheit gefährlichen Gedanken bringen könnte; endlich weil ja schon die Verhütung des der gesetzgebenden Auctorität und der Würde des Gesetzes so verderblichen Aergernisses, welches die unter einem öffentlichen Hindernisse geschlossene Ehe anregt, die ämtliche Untersuchung auch dann, wenn das Ehehinderniß bereits erloschen ist, räthlich machen muß. Wirklich verlangt ein Gesetz, daß, wenn ein Criminalgericht wegen des Verbrechens der zweifachen Ehe eingeschritten, „der erste Ehegatte aber nach der von dem Beschuldigten geschlossenen Ehe gestorben" ist, dasselbe „die Acten dem Landrechte zum weitern Verfahren zu übergeben habe" [8]) — In gleicher Weise müßten wir auch für den Fall entscheiden, da die Umstände sich so verändert haben, daß die eheliche Verbindung, wäre sie auch eine wahre und giltige gewesen, doch schon wieder aufgelöst sein würde — wenn nicht, um das möglicher Weise diesfalls vielleicht mehr schädliche als nützliche Amtseinschreiten zu verhüten, allerhöchsten Orts erklärt worden wäre, „die ämtliche Untersuchung über die Giltigkeit einer aufgelösten Ehe vor der dazu berechtigten Behörde habe nur insofern statt zu finden, als um die diesfällige Erhebung und Entscheidung von gesetzlich berechtigten Interessenten zur Geltendmachung privatrechtlicher Ansprüche, von dem Criminalgerichte zum Behufe seiner Amtsführung oder von einer administrativen Behörde im Interesse der Staatsverwaltung nachgesucht wird" [9]).

---

6) § 160 und Dolliner selbst in Pratobevera's Materialien. IV. B. S. 230.

7) § 160. A. B. G. B. cit. § 252 Strafges. II. Thl. u. unter dem gegenw. § Note 9.

8) Hofd. 11. Juli 1817. (Just. G S.) Wie wenig consequent — wenn doch die Ehe nicht mehr von Amtswegen zu untersuchen wäre!

9) Hofd. 13. Juli 1837. (Pol. G. S.) Daß also, wie Mehrere be-

§ 405. Fortsetzung.

Aus den in Rede stehenden Paragraphen des allg. bürgl. Gesetzbuches weiß man genau, welche Ehehindernisse von richterlichen Amtswegen, d. h. sobald das Gericht von einer wegen eines solchen Hindernisses ungiltigen Ehe in seinem Bezirke durch einen bestimmten Ruf, oder durch glaubwürdige Anzeige oder eigene Entdeckung Kenntniß erhält [1]), zu untersuchen seien, ohne daß es vorher „eines eigens bestellten Klägers von Nöthen hat" [2]), — welche Ehehindernisse dagegen erst auf Begehren eines Privaten oder auch einer Behörde in Untersuchung gezogen werden sollen [3]). Da indeß die für die Verhandlung über die Giltigkeit der Ehe competente Gerichtsbehörde angewiesen ist, „die wahre Beschaffenheit der Sache selbst dann, wenn auf Begehren einer Partei die Verhandlung vorgenommen wird, von Amtswegen zu erheben" [4]); so muß es sich von selbst fügen, daß bei der von Amtswegen eingeleiteten Untersuchung einer Ehe, die wegen einer bereits früher eingegangenen ehelichen Verbindung ungiltig erscheint, auch diese zur Untersuchung gezogen wird, obgleich sie außer diesem Falle etwa nur auf ein Begehren untersucht werden dürfte. Für diese extensive Auslegung spricht also der Zusammenhang der gesetzlichen Vorschriften [5]). Ein anderer Fall, wo ausnahmsweise die wegen eines bloßen Privathindernisses ungiltige Ehe von Amtswegen zur Untersuchung gezogen werden mußte, war ehedem vorhanden, wenn die zur Untersuchung berufene Behörde zugleich dasjenige Subject war, auf dessen Begehren die Giltigkeit oder Ungiltigkeit der Ehe in Verhandlung genommen werden sollte [6]) — welche Collision nach der neuern Jurisdictionsnorm abfällig geworden ist.

---

hauptet haben, weil die ärgerliche Gemeinschaft nicht mehr besteht, das öffentliche Interesse nicht mehr gefährdet sei (Dolliner a. a. O. IV. B. S. 206) — folglich eine ämtliche Untersuchung nicht mehr Noth thue, ist gegen die Voraussetzungen dieses Hofdecretes.

1) Vergl. § 226. I. Thl. Strafgesetzb. § 293. II. Thl. desselben Strafg. v. J. 1803.

2) Hofd. 23. Nov. 1839 als Beilage zu dem Hofkriegs-Resc. v. 13. März 1840. F. 345.

3) Die historische Ausbildung dieses Unterschiedes, der erst seit dem Hofd. v. 15. Dec. 1788 (Just. G. S.) datirt, bei Dolliner: Ausf. Erläut. IV. B. § 86.

4) § 97. A. B. G. B.

5) Dolliner: Ausf. Erört. III. B. § 85.

6) Vergl Hofd. v. 22. Sept. 1821. (Just. G. S.) mit Hofd. 17. Juni 1825 (Just. G. S.) und dazu die 2. Note des nächstfolgendenden Paragraphen. Noch einen dritten Ausnahmsfall, wie ihn offenbar mit Rücksicht auf § 178. A. B. G. B. Dolliner in seinen ausführl. Erläut. III. B. S. 201, aufführt, getrauen wir uns wegen der Consequenzen auf die man bei dieser Ansicht kommt und wegen § 409 Note 1. nicht zu behaupten.

§ 406. Fortsetzung.

Schwieriger ist die Frage, wer denn eigentlich derjenige sei, dem bei Ehehindernissen, die nicht von Amtswegen untersucht werden, das Recht zukömmt, die Giltigkeit der Ehe zu bestreiten. Derjenige soll es sein, der eben dadurch, daß die Ehe mit einem Ehehindernisse geschlossen wurde, in seinem Rechte gekränkt worden ist. Daß in allen Fällen, wo ein Dritter zur Eingehung der Ehe seine Einwilligung oder Erklärung abgeben sollte, und dieselbe nicht abgegeben hat, ohne diese aber die Eheabschließung ungiltig ist, dieser verlangen darf, es solle die Ehe zur Untersuchung gezogen werden, wird im Allgemeinen zugestanden. Demnach sind nach Beschaffenheit des Falles, wie Alle, die darüber sich erklärt haben, ohne Ausnahme behaupten, der eheliche Vater, der Vormund oder Curator [1]), gewiß aber auch, weil deutliche Gesetze dafür sprechen, die Vormundschaft (oder Curatelsbehörde), die zur Ehevewilligung berufenen Militär-Chargen und Stellen zur Bestreitung der ohne ihren Consens oder ihre legitime Erklärung geschlossenen Ehe berechtigt [2]) — so auffallend es auch, die Sache näher angesehen, sein muß, daß jenes Recht, durch dessen Kränkung sie legitimirt werden, eigentlich gar kein Privatrecht ist [3]). Ist es außer ihnen noch Jemand? Im Falle des Irrthums in der Schwangerschaft der Braut bestimmt das Gesetz ausdrücklich nur

---

[1]) S. § 96.

[2]) Wegen Militärpersonen s. das Hofkriegs-Resc. v. 9. Febr. 1825. H. 113 und die allerh. Entschließung v. 17. Aug. 1837 (Winiwarters Com. S. 273. II. Aufl.). Wegen der Vormundschafts- oder Curatelsbehörde berufen wir uns auf § 96. A. B. G. B. und Hofd. 22. Sept. 1821 (Just. G. S.). Denn, daß das vier Jahre später erschienene Hofd. v. 17. Juni 1825 dem § 96 A. B. G. B. nicht derogiren soll, behaupten wir mit Dolliner (Ausf. Erläut. III. B. § 113.) der nur aufs Bequemere gehenden Praxis gegenüber. Das letztere Hofd. kann nur auf den Fall zu verstehen sein, da Vormundschaft und Ehegericht bei einer und derselben Behörde sind. Für diesen Fall war im Gesetzbuche nicht vorgesehen und zwischen der Alternative, im Delegationswege auszuführen, was direct nicht angeht (s. Dolliner a. a. O. n. 7.) oder einer ämtlichen Untersuchung, welche diesfalls ausnahmsweise verstattet sein sollte, war natürlich die Wahl der Gesetzgebung nicht schwer. S. meine Abhandlung über den § 96 in der Oesterr. jurid. Zeitschrift 1840, II. B. — Nach der neueren Gerichtsorganisation ist das Bezirksgericht die Vormundschaftsbehörde, das Landesgericht hat die Untersuchung über die Giltigkeit der Ehe; es fällt also die Collision, welche das Hofd. v. 17. Juni 1825 voraussetzt und die bei den Landrechten eintreten konnte, von selbst weg.

[3]) Die väterliche Gewalt ist doch nicht wie nach Röm. Recht zum Privatvortheil des Vaters; eben so wenig die Vormundschaft zum Vortheile des Vormundes oder der Behörde. Rücksichtlich der Militär-Behörde versteht sich die öffentliche Stellung wohl von selbst.

den Mann, dem es frei stehen soll, die Ungiltigkeit der Ehe zur öffentlichen Anerkennung bringen zu lassen [4]). Wer aber soll es in den übrigen Fällen des Irrthums, bei dem Ehehindernisse der Furcht, des geschlechtlichen Unvermögens, der Verurtheilung zur schweren oder schwersten Kerkerstrafe, der Unmündigkeit, des Wahnsinnes und des unterlassenen Aufgebotes sein, der eben dadurch, daß die Ehe mit dem Hindernisse geschlossen worden, in seinem Rechte gekränkt worden ist? — Das nur wenige Jahre vor dem allg. bürgl. Gesetzbuche erschienene Ehepatent für Salzburg erklärte ausdrücklich, „wenn kein anderes als ein auf das Aufgebot sich beziehendes Ehehinderniß besteht, oder wenn die gegen das Gesetz ohne Einwilligung des Vaters geschlossene Ehe von dem Letzteren nicht bestritten wird, so wie auch bei dem Hindernisse des Irrthums, der Furcht und des immerwährenden Unvermögens müsse das rechtliche Begehren des einen oder des andern Ehegatten, die Ungiltigkeit der Ehe zu untersuchen, abgewartet werden" [5]). Läßt sich das auch nach dem fraglichen Paragraphen des Gesetzbuches behaupten? Bei den meisten der in die Frage gezogenen Hindernisse weist freilich schon die natürliche Beschaffenheit derselben, da sie nur im Interesse derer, die sich verehelichen wollen, gesetzt sein können, auf die Ehegatten, wenigstens auf jenen Theil derselben, der durch den factischen Umstand, in welchem eben das Hinderniß liegt, leiden würde; wahr ist es ferner bei allen oben genannten Hindernissen, daß, weil die Ehe nichts gilt, die Leute um eine schöne Hoffnung ärmer geworden, und weil sie doch nicht sogleich von einander dürfen [6]), ihr Recht der Verehelichung bis zur erfolgten Ungiltigkeitserklärung ihrer Schein-Ehe verkümmert erscheint [7]) — daß sie aber durch die Abschließung der ungiltigen Ehe im Rechte gekränkt worden sind, das wird man, an den Sprachgebrauch haltend, wohl kaum behaupten können. Von gekränkt worden sein kann doch nur dort gesprochen werden, wo die Handlung, durch welche die Kränkung verursacht sein soll, nicht von demjenigen selbst, der darüber Beschwerde führt, gesetzt worden ist. Niemand, so viel ist gewiß, Niemand kann durch sich selbst in seinen Rechten gekränkt werden: wie sollte man also von Jemanden, der eine ungiltige Ehe geschlossen, d. h. bei einer Handlung, über deren nachtheiligen Einfluß auf seine Rechtssphäre er sich beschwert, selbst mitgewirkt hat, sagen können, er sei dadurch „in seinem Rechte gekränkt wor-

---

4) § 58. A. B. G. B

5) Pat. v. 13. April 1808. (Kropatsch.)

6) § 93. A. B. G. B.

7) § 17. 47. A. B. G. B. Vergl. damit Dolliner a. a. O. § 91.

den"? Freilich wohl hat zu dieser Handlung auch der andere Paciscent mitgewirkt; allein bei der Würdigung der Handlung nur auf den letztern reflectiren zu wollen, würde ein aus zwei Factoren entstandenes Product nur nach Maßgabe des einen Factors beurtheilen heißen. Der Paragraph spricht überdies von gekränkt worden sein, setzt also Jemanden, der gekränkt hat, d. h. nach deutschem Sprachgebrauch die Handlung, in welchen die Verletzung liegen soll, mit Absicht gesetzt hat, voraus. Läßt sich, selbst wenn man auf die eben verworfene einseitige Reflexion eingehen wollte, dies auch nur der Mehrzahl nach von Jemanden, der mit einem Andern einen ungiltigen Ehevertrag geschlossen hat, diesem gegenüber wirklich behaupten, wie man es von einem ohne väterliche oder vormundschaftliche oder militärische Bewilligung sich verehelichenden Kinde, Pflegebefohlenen oder Soldaten seinem Väter, der Vormundschaft oder dem Militärvorstande gegenüber a majori gewiß sagen kann? Wie wollte man bei dem Ehehinderniße des Irrthums oder Zwanges demjenigen Theil, der sich zwar selbst nicht geirrt hat, selbst nicht gezwungen worden ist, der aber auch von dem Irrthum oder der Furcht des andern gar nichts wußte, eine Kränkung zum Vorwurfe machen?

Nach diesen Bemerkungen erübrigt uns nur die Alternative, entweder jenes „gekränkt worden", von welchem der in Rede stehende Paragraph spricht, in einer uneigentlichen Bedeutung zu nehmen, oder die in demselben ausgesprochene Regel, so allgemein sie auch lautet und wahrscheinlich auch projectirt war, auf (Schein-) Ehegatten gar nicht zu beziehen [8]). Die Unsicherheit, der man sich bei der ersten Annahme aussetzt, nöthigt uns der andern uns zuzuwenden, und die Behauptung zu machen, die Regel, nach welcher sich bestimmen läßt, wer bei dem Dasein eines bloßen Privatehehindernisses zur Bestreitung der Ehe berufen sei, stehe nur theilweise im fraglichen Paragraphen und müsse aus den beiden nachfolgenden ergänzt (nicht etwa blos näher bestimmt) werden. Wirklich wird erst in diesem, nicht aber schon in jenem von Ehegatten, daß und inwiefern sie zur Bestreitung der Ehe berechtigt sein sollen, gesprochen.

---

[8]) Andere Ansichten bei Dolliner: Ausführ. Erläut. III. B. S. 91—100. Er sieht ohne weiters denjenigen als in seinem Rechte durch die Schließung der Ehe gekränkt an, in dessen Interesse das Ehehinderniß concipirt ist; bei Ehehindernissen aber, die, so offenbar auch ein öffentliches Interesse mit ihnen gewahrt werden soll, doch nach gemessener Anordnung des § 94 nur als Privatehehindernisse gelten müssen, soll in Folge eines „ersonnenen Nothbehelfes" derjenige Gattentheil als der gekränkte angesehen werden, der schuldlos in seiner gerechten Erwartung einer giltigen Ehe getäuscht ist und der gewöhnlich auch noch einen Vermögensnachtheil und als weiblicher Theil sogar an seinem Fortkommen leidet. Warum aber diese Betrachtung nur

§ 407. Fortsetzung.

Der Paragraph des allg. bürgl. Gesetzbuches, der erst für einen oder den andern Ehegatten eine Berechtigung, die Ungiltigkeitserklärung der Ehe zu verlangen, ausspricht [1], lautet: „Der Ehegatte, welcher den unterlaufenen Irrthum in der Person oder die Furcht, in welche der andere Theil gesetzt worden ist, gewußt, ferner der Gatte, welcher den Umstand, daß er nach den §§ 49, 50, 51, 52 und 54 für sich allein keine giltige Ehe schließen kann, verschwiegen oder die ihm erforderliche Einwilligung fälschlich vorgewendet hat, kann aus seiner eigenen widerrechtlichen Handlu ng die Giltigkeit der Ehe nicht bestreiten" [2]. Daran schließt sich sogleich die Anordnung: „Ueberhaupt hat nur der schuldlose Theil das Recht, zu verlangen, daß der Ehevertrag ungiltig erklärt werde" [3]. Insgemein sieht man in der erstern Verfügung eine bloße Erläuterung des vorhergehenden Gesetzes-Paragraphen, in der letztern aber eine blos auf das Bestreitungsrecht der Ehegatten selbst berechnete Näherbestimmung der dort vorfindigen Regel. Wozu denn aber in einem so präcis stylisirten Gesetzbuche, wie es das Oesterreichische ist, jene Erläuterung, da es doch sicher Niemanden einfallen kann, Jemanden eine Berechtigung, die ihm nur gebühren soll, wenn er in einer gewissen Richtung gekränkt worden ist, zuzuerkennen, wenn er so auffallend, wie in den herausgehobenen Fällen, eine Kränkung selber verschuldet hat, also sicher nicht gekränkt worden ist, sondern gekränkt hat? Und woher denn die exceptionelle Bestimmung des weitern Paragraphen (§ 96), da es doch eine allgemeine anerkannte Rechtswahrheit ist, daß, wer an einem gewissen Erfolge selbst Schuld trägt, nimmermehr eine Kränkung annehmen darf? Warum sollte es nur von dem Ehegatten, nicht auch vom Vater, Vormund u. s. w. gelten, oder warum nur von einem Ehegatten insbesondere hervorgehoben werden, daß, wenn er aus

---

bei den sogenannten impedimentis publico-privatis gelten soll, nicht überhaupt bei allen Privathindernissen, wenn sie auch zunächst nur im Interesse des einen Theiles oder gar eines Dritten aufgestellt worden sind, ist nicht abzusehen. Demnach soll bei dem Ehehindernisse der Furcht, des Irrthums und der Minderjährigkeit der nicht gezwungene, nicht irrende und der großjährige Gatte nie das Recht haben, die Ungiltigkeitserklärung der Ehe zu begehren. Nur bei den in den §§ 48 und 54. A. B. G. B. ausgesprochenen Ehehindernissen soll es anders sein, und auch der Ehegatte, dem nach der Beschaffenheit des Hindernisses keine Kränkung zugekommen, das Recht haben, die Ehe für ungiltig erklären zu lassen. Wie viele im Gesetze nicht einmal angedeutete Unterscheidungen!!

[1]) Vom Manne nur spricht § 58. A. B. G. G.

[2]) § 95. A. B. G. B.

[3]) § 96. daselbst.

eigenem Verschulden durch die Eheschließung mit einem Privathinderniſſe in seinem Interesse benachtheiligt worden ist, er weiter keine Beschwerde zu führen habe? Es möchten demnach, alle diese Bedenken und Schwierigkeiten wohl erwogen, jene beiden Bestimmungen nicht sowohl als die bloße Erörterung, beziehungsweise Näherbestimmung einer Regel, denn vielmehr als der für Ehegatten allein giltige zweite Theil jener auf dieselben (hält man an die durch den Sprachgebrauch fixirten Begriffe) gar nicht anwendbaren Norm sich darstellen. Nach dieser Auffassung hat jeder (Schein-) Gatte das Recht, die wegen eines Privathindernisses ungiltige Ehe für ungiltig erklären zu lassen, ohne daß es auf ein durch die mit einem Hindernisse abgeschlossene Ehe gekränkt worden sein ankömmt, blos deßhalb, weil er schuldlos in eine ungiltige Ehe sich verwickelt zu haben sieht. Bei welchen Privathindernissen? Das Gesetz spricht ohne Enumerirung, also mit Ausnahme eines Falles, wo blos der Mann berechtigt wird [4]), jeder Ehetheil bei allen Hindernissen, natürlich — so lange die Ehe wirklich noch ungiltig, und er nicht auf legitime Weise des Bestreitungsrechtes bereits verlustig geworden ist. Wenn also kein Theil schuldlos ist, aber auch Niemand Anderer in seinem Rechte gekränkt erscheint, so kann die Ehe, wiewohl sie an sich doch nur ungiltig ist, gar nicht bestritten werden [5]). — Wo aber, vorausgesetzt, daß wenigstens der eine Gattentheil schuldlos ist, der Mangel, der das Wesen des Privathindernisses ausmacht, zu suchen sei, ob er zunächst die Person desjenigen Ehegatten, der eben klagbar auftreten will, oder den andern Theil oder gar einen Dritten (Vater, Vormund . . .) berühre, das ist, eine leicht erklärliche Ausnahme für den Fall des Irrthums in der Schwangerschaft abgerechnet, ganz gleichgiltig [6]). Allerdings ist es zunächst nur ein indivi-

[4]) 58. § A. B. G. B.

[5]) Die Ehe ist ohne Aufgebot geschlossen worden, beide Theile wissen davon. Diesfalls kann die Ehe weder von Amtswegen noch auf irgend ein Partei-Ansuchen zur Untersuchung gezogen werden, sie scheint wohl nach außen hin giltig, ist sie aber wirklich giltig? Gewiß nicht, die bejahende Antwort wäre gar zu auffallend ungesetzlich. Was bleibt nun aber den Schein-Eheleuten übrig, als die Ehe entweder wirklich abzuschließen oder, wenn sie das nicht wollen, sich dem Schein einer Bigamie auszusetzen, die dann von Amtswegen untersucht wird und die Ungiltigkeit der ersten Ehe zur Sprache und Anerkennung bringen läßt. Das mag wohl einer legislativen Nachhilfe bedürfen!

[6]) Der Irrende also wie der Nicht-Irrende ist, wenn nur schuldlos, zur Bestreitung berechtigt. Das folgt auch, wie selbst Dolliner bemerkt (Erläut. III. B. S. 253), durch einen Schluß a contrario aus § 95; wenn er dennoch dem Nicht-Irrenden kein Bestreitungsrecht zuerkennen will, so geschieht dies darum, weil er bei demselben keine Kränkung eines Rechtes findet. Findet sich denn eine solche dem bei Irren-

duelles Interesse, das den Gesetzgeber zur Aufstellung eines bestimmten Ehehindernisses vermocht hat; daraus aber, daß er die rechtlichen Ansprüche des Einen vorzüglich im Auge hat, folgt noch gar nicht, daß er das damit eng verbundene Interesse des Andern ganz außer Acht lassen wolle [7]) und wäre es auch, daß er in ähnlichen Fällen bei andern Verträgen nur gerade dem Einen seinen Schutz zukommen lassen wollte, so gäbe doch der gar unbehagliche Zustand einer ungiltigen Ehe, in welchen Jemand schuldlos hineingezogen worden, Grund genug, von der Regel eine Ausnahme gelten zu lassen. So die Sache angesehen, entfällt auch der Vorwurf, daß bei der Meinung, welche hier vertreten wird, „man sich eine Veränderung in dem Wesen der eigentlichen Privathindernisse erlaube, und in ungereimte, anerkannten Rechtsgrundsätzen widerstreitende oder inconsequente Behauptungen verfalle".

§ 408. Fortsetzung.

Es frägt sich nächst dem, welcher Ehegatte denn als schuldlos anzusehen sei. Das Gesetz selbst bestimmt diesen Begriff nirgends, somit bleibt es auch hier bei der allgemeinen Weisung an die eigenthümliche Bedeutung [1]), die doch wohl, so weit es an einem besondern gesetzlichen Sprachgebrauch fehlt, aus dem allgemeinen herzuholen ist. Der Begriff von Schuldlosigkeit ergibt sich aus seinem contradictorischen Gegensatze, jenem der Schuld, von selbst; Schuld aber bezeichnet den auf Rechnung der Selbstbestimmung ansetzbaren Causalnexus einer Person zu einer bestimmten ungesetzlichen Erscheinung. Wie weit der Causalnexus in rechtlicher Beziehung auf Rechnung der Selbstbestimmung zu setzen sei, darüber spricht sich das Gesetz wenigstens hinsichtlich des aus einem Verschulden zu leistenden Schadenersatzes aus [2]). Mit Rücksicht auf diese Bestimmungen nennen wir schuldlos denjenigen Ehegatten, dem es nach den gesetzlichen Imputationsregeln nicht weiter zur Last zu legen ist, daß er in einer ungiltigen Ehe steht. Ob gegenseits die Schuld in einem Dolus oder in einer bloßen, wenn nur noch gesetzlich zurechenbaren Culpa besteht, ist wieder gleichgiltig, und darum auch schließt Rechtsunwissenheit [3]) von dem Bestreitungsrechte aus [4]). Dagegen ist derjenige, der

---

den? Kann man wirklich den Irrthum eines Paciscenten als eine Rechtskränkung auffassen?

[7]) S. selbst Dolliner a. a. O. § 103. n. 2.

[1]) § 6. A. B. G. B.

[2]) § 1297. daselbst.

[3]) § 2. daselbst.

[4]) So auch Helfert: Kirchenrecht § 332. And. Mein. Dolliner Erläut.

sich blos seines Rechtes gebrauchte, in foro externo wenigstens nie im Verschulden, und darum auch ohne weitere Berücksichtigung seines Motives derjenige, der die gegebene Vollmacht noch rechtzeitig widerrufen hat, immerhin berechtigt, die Ungiltigkeitserklärung der Ehe zu verlangen [5]).

Allerdings ist man versucht, den Begriff von Schuldlosigkeit durch eine Abstraction aus jenen Fällen, in denen das Gesetz selber einen Ehegatten von dem Bestreitungsrechte ausschließt, zu bestimmen. Welche Bürgschaft aber hat man für diese Abweichung von jener allgemeinen gesetzlichen Auslegungsregel und die dabei gemachte Voraussetzung, daß der Gesetzgeber die gegebenen Beispiele von der äußersten Grenze des ihm hier vorschwebend gewesenen Verschuldungsbegriffes, genommen? Und markirt etwa der Gesetzgeber in jenen Fällen, wie der Schluß des Paragraphen anzudeuten scheint, doch nur eine Art des Verschuldens, wie wäre da die Conclusio a contrario begründet [6])? Der Soldat, welcher ohne militärische Bewilligung, wenn gleich ohne Verheimlichung seines Standes, sich verehelicht hat, wird als an den Kriegsgesetzen schuldig kriegsrechtlich behandelt, und doch könnte er als ein schuldloser die Ehe anfechten [7])?!

§ 409. Fortsetzung.

Daß derjenige, der aus eigenem Rechte zur Bestreitung einer Ehe berufen ist — denn etwa blos das einem Andern zuständige Recht in legitimer Vertretung desselben auszuüben, scheint diesfalls gar nicht zulässig zu sein [1]) — also vorweg ein Ehegatte, insoweit er zur Bestreitung der Ehe berufen ist, auf sein Recht ausdrücklich und stillschweigend verzichten könne, ist allge-

---

§ 92. 95. Daß aber ein Unmündiger, weil er keines bösen Vorsatzes fähig sei (?), die von ihm eigenmächtig eingegangene Ehe bestreiten könne. (Helfert a. a. O. n. 5), ist nicht zu vertheidigen — wenn doch nicht dolus allein vom Bestreitungsrechte ausschließt.

5) § 76. mit § 1020.

6) Und zu welchen willkührlichen Annahmen, Erweiterungen und Verengungen führt jene Abstraction! Man sehe doch Dolliner a. a. O. § 92. n. 4. verglichen mit § 101. n. 5. § 102. n. 2. mit n. 3!

7) S. Dolliner a. a. O.

1) Der zur Bestreitung berechtigte Ehegatte ist wahnsinnig geworden; sollte da nicht sein Curator dieses Recht ausüben dürfen? Die Billigkeit möchte so fragen; allein es gibt Rechte, die in ihrer Ausübung keine Stellvertretung zulassen und von dem Berechtigten selbst ausgeübt werden müssen, wenn sie überhaupt ausgeübt werden sollen. Dahin scheint nach den klaren unterscheidungslosen Worten des § 5. des Hofkanzleid. v. 22. Juli u. 23. August 1819 auch der Fall zu gehören, da ein Pflegebefohlener zur Ehebestreitung berechtigt ist.

meinen Rechtsgrundsätzen gemäß [2]). Das Oesterreichische Gesetz insbesondere erklärt, daß der schuldlose Gattentheil das Recht die Ehe zu bestreiten, verliert, „wenn er nach erlangter Kenntniß des Hindernisses die Ehe fortgesetzt hat" [3]) — offenbar doch nur, weil darin eine stillschweigende Entsagung seines Rechtes liegt.

Daß unter dieser Ehefortsetzung die Fortsetzung des geschlechtlichen Umganges, wie er zu dem nächsten Zwecke der Ehe, der Generation, erforderlich ist, gemeint sei, ergibt sich aus einem einfachen Rückblick auf die gesetzliche Anordnung, welche den Ehegatten, versteht sich, ohne ihnen etwas moralisch Unmögliches zumuthen zu wollen, die eheliche Verbindung, ob sie gleich die Ungiltigkeit der Ehe beide behaupten, eigenmächtig aufzuheben verbietet [4]). Frägt man, ob auch ein Minderjähriger oder Pflegebefohlener, so lange die väterliche Gewalt, Vormundschaft oder Curatel besteht, auf diese Weise, nämlich dadurch, daß er, um das Ehehinderniß wissend, den geschlechtlichen Umgang fortsetzt, sein Ehebestreitungsrecht verliere, so antworten wir, obwohl das Gesetz hier keine Ausnahme zu machen scheint, im Anschlusse an eine allgemeine Regel, die hinsichtlich solcher Personen, insoweit nicht das Gesetz selber eine deutliche Ausnahme macht, gelten soll [5]), mit einem auch in der Praxis angenommenen Nein [6]).

Daß auch bei dem Ehehindernisse der Furcht das Bestreitungsrecht durch Verzichtleistung wegfallen könne, ist wohl nicht zu bezweifeln [7]), und wie sich's von selbst versteht, daß bei der Beurtheilung der Verzichtleistung die gesetzlichen Bestimmungen über den Einfluß des Zwanges beachtet werden müssen, so auch wird es nothwendig sein, statt des gesetzlichen Erfordernisses, daß die Ehe nach erlangter Kenntniß des Ehehindernisses fortgesetzt worden sei, die Fortsetzung nach gehobener Furcht zu verlangen. Nur in dem Falle vielleicht, da der Gezwungene nicht weiß, daß er der Furcht wegen, unter der die Ehe eingegangen wurde, das Recht habe, dieselbe zu bestreiten, könnte man in Versuchung sein, die Fortsetzung nicht schon vom Ende der Furcht, sondern erst von der erlangten Gesetzeskenntniß zu rechnen, aber gewiß auch hier nicht richtig [8]).

---

2) c. 11 X de transact ist nur insofern gegen die Transaction als solche gegen eine giltige Ehe oder umgekehrt für eine aus einem öffentlichen Hindernisse ungiltige Ehe gelten soll.

3) § 96. A. B. G. B.

4) § 93. A. B. G. B.

5) § 244. 282. daselbst.

6) Gewiß darf man aus dieser Annahme, der Minderjährige verliere sein Ehebestreitungsrecht nicht, noch nicht den Rückschluß machen, er sei trotzdem, daß er wissend um das Ehehinderniß die Ehe eingegangen, dennoch zur Bestreitung berechtigt.

7) S. c. 6. 21. X de sponsal. c. 4. X qui matr. accus.

8) §. 2. A. B. G. B.

Daß der Vater, die Vormundschaft (oder Curatelsbehörde) und der Militärvorstand auf ihr Recht, die Ungiltigkeitserklärung der Ehe zu fordern, verzichten können, folgt nicht nur aus dem allgemeinen Principe der Verzichtleistung auf Rechte [9]), sondern auch aus dem ihnen zustehenden Rechte, die ohne ihren erforderlichen Consens geschlossene Ehe zu genehmigen [10]). Für den hinsichtlich der abzugebenden Erklärung übergangenen Vormund oder Curator läßt sich wenigstens das allgemeine Verzichtsprincip geltend machen, und hat die Vormundschaftsbehörde das Recht der Verzichtleistung, so muß es folgerecht auch der Vormund haben — woran wohl auch noch nicht gezweifelt worden ist.

Das Oesterreichische Gesetz bestimmt ferner: „Eine von einem Minderjährigen oder Pflegebefohlenen eigenmächtig geschlossene Ehe kann von dem Vater oder der Vormundschaft nur in so lange, als die väterliche Gewalt, oder Vormundschaft dauert, bestritten werden" [11]). Daß, wenn der Vormund wechselt, das ihm zuständig gewesene Bestreitungsrecht auf seinen Nachfolger in der Vormundschaft übergehe, läßt sich bei dem Umstande, daß es bei der Ausübung dieses Rechtes gewiß nur auf die ämtliche Stellung des Vormundes, nicht auf seine Individualität ankommen kann, allerdings annehmen; daß jedoch, wenn die väterliche Gewalt auf irgend eine Weise erloschen ist, das dem Vater zugestandene Recht, die Ungiltigkeit der Ehe seines Kindes vom Gerichte aussprechen zu lassen, auch auf die nachfolgende Vormundschaft übergehe, und diese es als ihr Recht ausüben dürfe [12]), ist wenigstens eine der legislativen Anerkennung, die aber bisher noch abgeht, werthe Folgerung aus der ihren Zwecken und Rechten nach ziemlich identischen väterlichen Gewalt und Vormundschaft. Sicherlich aber ist es eine sehr gute Analogie des anbezogenen Gesetzes, daß das der Militärbehörde zuständige Recht, die Giltigkeit der Ehe eines Militäristen wegen nicht eingeholter Militärbewilligung zu bestreiten, von dem militärischen Verhältnisse des letztern abhängig sei [13]).

Stirbt der zur Bestreitung der Ehe berechtigte (Schein-) Ehegatte, dann ist wohl sein Recht erloschen, da es offenbar den Character eines höchstpersönlichen Rechtes hat und keine Gesetzgebung in der Welt, am wenigsten aber die vaterländische das

---

9) § 1444. A. B. G. B.

10) Vergl. § 98. A. B. G. B. u. Hofd. 23. Aug. 1819. § 16.

11) § 96. A. B. G. B.

12) S. Dolliner Ausf. Erläut. III. B. § 125. n. 7.

13) Dolliner a. a. O. § 123. — Wie denn aber, wenn der Officier sich ohne höhere Bewilligung verehelicht hat, und nachher pensionirt worden ist, folglich zwar Militär geblieben, aber dem nicht mehr unterthänig ist, von dem er die Bewilligung haben sollte? Wie wenn er in ein anderes Regiment gekommen, Oberst oder gar schon General geworden?

Recht, die Giltigkeit einer Ehe zu bestreiten, als einen Bestandtheil der Verlassenschaft behandelt haben will. Dennoch hat man allen Ernstes behauptet, daß „die Erben eines verstorbenen Ehegatten, deren Sachenrechte durch die Annahme der Giltigkeit seiner Ehe mehr oder weniger gefährdet würden, namentlich solcher Erben, die dem überlebenden Ehegatten einen Erbtheil zugestehen, oder den anständigen Unterhalt abreichen müßten, auch nach dem Tode des andern die Ungiltigkeit der bereits aufgelösten Ehe zur Sprache bringen können, aber blos im ordentlichen Rechtswege“ [14]. Allein, daß die Untersuchung der Giltigkeit einer Ehe je einmal im ordentlichen Rechtswege eingeleitet werden solle, sagen die Gesetze, so viel sie Gelegenheit dazu gehabt hätten, durchaus nirgends: dieser Proceß hat seinen privilegirten Gerichtsstand und nur diesen, keinen andern. Wenn ferner den Erben ein Bestreitungsrecht, wenn auch nur als Erben, doch um ihres Erbrechtes willen beigelegt werden sollte, warum dürften denn nicht auch andere Personen, die ein Interesse daran haben, daß die Ehe als ungiltig angesehen werde, dieselbe, vielleicht gar bei Lebzeiten der Schein-Ehegatten und selbst gegen ihren Willen, anstreiten? Und was soll, wenn das der Fall ist, die das Bestreitungsrecht normirende Regel im allg. bürgl. Gesetzbuche? Daß die Erben bei aller Bedrohung ihres rechtlichen Interesses sonst ohne Rechtshilfe wären, beweist noch nichts: das Gesetz wählt vielleicht zwischen zwei Uebeln (Ungiltigkeitserklärung der Ehe oder Beeinträchtigung eines am Ende doch nur rein positiven Rechtes) das geringere. Und gibt es denn nicht noch andere ähnliche Fälle [15]?

Der Verjährung unterliegt das Recht, die Ehe ungiltig erklären zu lassen, vielleicht doch, aber nur von der Zeit an, da die Ehegatten nicht mehr „in ehelicher Verbindung stehen“, also gerichtlich „geschieden“ sind [16].

§ 410. Das Verfahren selbst.

Nach kanonischem Rechte bleibt es auch für die Verhandlung, über die Giltigkeit einer Ehe bei den gewöhnlichen Formen des accusatorischen oder inquisitorischen Processes, doch soll die Untersuchung möglich schnell und darum auch nur summarisch abgeführt werden [1]. Ferner soll jeder Bischof in seiner Diöcese einen rechts-

---

14) Dolliner a. a. O. § 125. n. 3.

15) Jemand weiß es, daß ein Kind, das für das Kind seines Sohnes gilt, ein im Ehebruche erzeugtes sei. Darf er etwa, um den unwillkommenen Erben los zu werden, die eheliche Abkunft bestreiten?

16) § 1495. mit § 93. A. B. G. B. — Aus § 1458. u. 1481 wird sich wohl kaum ein allgemeineres Resultat ergeben; vergl. § 15. 44. das.

1) c. 1. X ut lite non contest. Clem. 2. de jud.

kundigen rechtschaffenen Mann, wo möglich, aus dem geistlichen Stande als Ehevertheidiger in Eid und Pflicht nehmen, dieser aber nachher erst noch für jeden Proceß, dessen Verhandlung er beigezogen wird, insbesondere auf strenge Amtsführung beeidigt werden; ohne ihn soll kein gerichtlicher Act statt haben, er aber schriftlich und mündlich die Giltigkeit der Ehe in Schutz nehmen und Alles anführen, was er für die Aufrechthaltung der Ehe nöthig findet. Fällt das Urtheil auf Ungiltigkeit der Ehe aus, (und dies soll nur bei vollem, klaren Beweise der Fall sein) [2]), so ist es dieses Ehevertreters Pflicht, mit dem dagegen appellirenden Theile gemeinschaftliche Sache zu machen oder wenn kein Appellant da ist, von selbst zu appelliren. Der Verhandlung im höheren Gerichte wird abermals und wieder bei sonst eintretender Nichtigkeit des Actes ein Defensor beigezogen; ob derselbe jedoch, fällt auch hier das Urtheil auf Nullität aus, noch höher, zu einem dritten competenten Gerichte um Hilfe gehen wolle, hängt von seinem eigenen gewissenhaften Ermessen ab [3]).

In einem Paragraphen des Oesterreichischen Gesetzbuches heißt es: „Von dem Landrechte ist das Fiscalamt oder ein anderer verständiger und rechtschaffener Mann zur Erforschung der Umstände und zur Vertheidigung der Ehe zu bestellen, um die wahre Beschaffenheit der Sache selbst dann, wenn auf Begehren einer Partei die Verhandlung vorgenommen wird, von Amtswegen zu erheben" [4]). Dieser Vertheidiger der Ehe hat persönlich vor Gericht zu erscheinen, die bei dem letztern überreichte Klageschrift oder eingelangte Anzeige zu erhalten, sodann „über alle als Grund der Ungiltigerklärung angegebenen Umstände genaue Erkundigung einzuziehen, in wiefern der Antrag in dem Gesetze gegründet und durch vollständigen Beweis unterstützt sei, oder welche Einwendungen und Bedenken demselben entgegenstehen, sorgfältig zu untersuchen und sich hierüber gegen das Gericht gründlich und gewissenhaft zu äußern. Hätte er hierin etwas versehen, so muß er von dem Richter von Amtswegen zurecht gewiesen werden" [5]). Das Verfahren selbst ist jederzeit ein **mündliches**, natürlich mit protokollarischer Aufzeichnung aller vorgenommenen Schritte. Das Gericht selbst ist bei der Erhebung des Sachverhaltes „an keine andern Regeln gebunden, als die das Wesentliche einer einfachen,

---

[2]) c. 24. X de testib. mit c. 4. X qui matr. accusar. Nicht dagegen ist c. 3. C. XXXIII. q. 1., obwohl es einen offenbar unzureichenden Entscheidungsgrund gibt, den richtigen aber, daß kein Theil etwas bewiesen hatte, durchblicken läßt.

[3]) Const. Benedicti XIV. „Dei miseratione," 3. Nov. 1741. und Const. quod. „Nimiam licentiam" § 7., 18. Maj. 1743 (für Polen).

[4]) § 97. A. B. G. B.

[5]) Hofd. 24. Dec. 1819. § 7. (Just. G. S.)

zweckmäßigen und gründlichen Untersuchung über die rechtliche Beschaffenheit" des Hindernisses, um dessentwillen die Ehe ungiltig sein soll, ausmachen, nur muß er sich an die in der Civilgerichtsordnung anerkannten, hier nicht insbesondere verworfenen Beweise halten und dieselben auch nur unter jenen Erfordernissen, auf welche ihre überzeugende Kraft gesetzlich bedingt ist, gelten lassen. Insbesondere darf er in den Fällen, da zunächst nur aus privatrechtlichem Interesse eine Untersuchung stattfinden soll, auf nicht angebrachte Ungiltigkeitsursachen nicht eingehen und Beweismittel, welche die Partei behufs ihres Begehrens um Ungiltigkeitserklärung nicht gebraucht, nicht etwa von Amtswegen gebrauchen wollen, obwohl er freilich „Alles, was zur verläßlichen Erörterung des Factums und der beiden Theilen zu Statten kommenden Beweise gehört, soweit es die Parteien oder ihre Vertreter hierin erwinden lassen, in das Klare setzen", also gewiß auch die Parteien auf die ihnen verstatteten Beweismittel und die Folgen des nicht gemachten speciellen Widerspruches eines vom Gegner angebrachten Thatumstandes aufmerksam machen darf oder vielmehr machen soll und „eine giltige Ehe gegen jede willkührliche Anfechtung von Amtswegen in Schutz zu nehmen hat" [6]). Jedenfalls und aus sehr guten Gründen [7]) gehört die effective Vorladung der Eheleute in Person und die unmittelbare mündliche Verhandlung mit denselben — ohne daß ihnen jedoch verwehrt ist, Vertreter mitzubringen — unter die gemessenen Pflichten des untersuchenden Gerichtes, und wäre das Gesuch des einen Ehegatten um Ungiltigkeitserklärung der Ehe auffallend ungegründet, so soll ihn das Gericht zuerst allein vorladen und durch zweckmäßige Vorstellungen von seinem Vorhaben abzubringen suchen. Minderjährige oder unter Curatel stehende Personen können sich in dieser Untersuchung zwar selbst vertreten, jedoch sollen mit ihnen auch ihre Aeltern, Vormünder oder Curatoren zu den gerichtlichen Verhandlungen zugezogen werden [8]).

§ 411. Der Eheconvalidationsversuch.

Nirgends verordnen die Kanones, daß nach abgeführter Untersuchung einer ungiltigen Ehe von Seite des Gerichtes, ehe es sein Erkenntniß schöpft, erst noch Schritte zur Hebung des Hindernisses und Vermöglichung der Ehe-Convalidation geschehen sollen: das bleibt den Parteien selbst anheimgestellt. Dagegen verordnet das

---

6) S. das eben citirte Hofd. und die von demselben anbezogenen Galiz. Gerichtsord. § 21. u. 22.

7) Dolliner: Erläut. § 141.

8) Das anbezog. Hofd. § 13. mit § 5.

Oesterreichische Gesetz — offenbar für den Fall der bereits abgeführten spruchreifen [1]) Untersuchung: „Wenn das Hinderniß gehoben werden kann, soll das Landrecht trachten, durch die hiezu nothwendige Einleitung und das Einverständniß der Parteien es zu bewirken; wenn aber dieses nicht möglich ist, so soll das Landrecht über die Giltigkeit der Ehe erkennen" [2]). Worin diese Einleitung zu bestehen habe, welche das Landrecht (oder die ihm diesfalls parallel stehende Gerichtsbehörde) zu treffen hat, wenn das Hinderniß „durch nachträgliche Dispensation, Einwilligung der in ihren Rechten gekränkten Person oder Genehmigung der Behörde gehoben werden kann", das ist nirgends näher bestimmt. Was zur Hebung des Hindernisses außer dem Fall der Dispens nothwendig sei, müssen die besonderen Umstände ausweisen; bedarf es aber der Dispens, dann scheint dem gesetzlichen Ausdrucke noch gar nicht Genüge geleistet, wenn das Gericht die Parteien anweist, sich um die Dispens zu bewerben: von einer zur Hebung des Hindernisses getroffenen „Einleitung" dürfte wohl erst dann die Rede sein, wenn das Landesgericht mit Einverständniß der Leute im Amtswege sich um die Dispens bewirbt und den Erfolg abwartet [3]). Doch sollte es, um das landesgerichtliche Urtheil über die Ungiltigkeit der Ehe für immer einzustellen, der Gesetzgebung wirklich schon an der Hebung des Hindernisses genügen? Handelt es sich um ein Hinderniß, das nur auf ein gestelltes Klagebegehren in die Untersuchung zu ziehen ist, dann begreift sich so etwas wohl leicht aus den Prinzipien des accusatorischen Verfahrens, nach welchen mit dem Kläger auch der Richter wegfallen muß; handelt es sich aber um eine Ehe, deren Giltigkeit von Amtswegen untersucht werden soll, dann begreift man wahrlich nicht, warum ohne die gehörige Sühne der öffentlichen Ordnung die Genugthuung, die im richterlichen Urtheile liegt, entzogen werden sollte. Jene Sühne bringt allein nur die Eheconvalidation; sohin liegt es wohl im Sinne des Gesetzes, daß das Landesgericht, wenn es eine Ehe von Amtswegen in Unter-

[1]) Dolliner: Ausführl. Erläut. IV. B. § 164.

[2]) § 98. A. B. G. B.

[3]) Das Hofd. 22. Dec. 1788 erklärte: „Sind nun die erhobenen Umstände, welche der Giltigkeit des Ehecontractes im Wege stehen sollen, von der Art, daß sie durch die nachgetragenen Dispensationen gehoben werden können, so soll die politische Behörde, statt Processe zu erregen, die Wege einschlagen, wodurch die Dispensation erwirkt und also dem Ehecontracte die ursprünglich mangelnde Giltigkeit verschafft werden kann, welche Schritte dann besonders nicht zu verabsäumen sind, wenn solche Ehen bereits durch längere Zeit bestanden, in selben Kinder erzeugt sind, oder sonstige Verhältnisse die Fortsetzung der Ehe erwünschlich machen. Und könne zu diesem Ende eben so gut von der politischen Behörde von Amtswegen eingeschritten, als den Eheleuten die Anleitung, um die Behebung des Hindernisses anzulangen, gegeben worden."

suchung gezogen, troß der erwirkten Dispens noch immer sein Urtheil auf die Ungiltigkeit der ehelichen Verbindung ergehen lassen müsse, wenn sich nach erlangter Dispens die in Untersuchung Gezogenen binnen der nach billigem Ermessen des Gerichtes ihnen bestimmten Zeit zur Convalidation der Ehe nicht einverstanden haben. Müßte man denn nicht, wenn dieses nicht so — und vielmehr schon die bloße Hebung des Hindernisses (wie allerdings die Gesetzesworte zu fordern scheinen) genügend wäre, ohne allen gesetzlichen Rückhalt, ja vielmehr gegen wenigstens eine klare Anordnung [4]) auf die Folgerung kommen, daß wenn bei einem öffentlichen Ehehindernisse der factische Umstand, in dem es eben besteht, wieder aufgehört hat, die an sich ungiltige Ehe durchaus nicht mehr in Untersuchung zu ziehen sei? Dagegen folgt freilich wohl aus unserer Ansicht, daß, wenn die wegen eines öffentlichen Ehehindernisses in die Untersuchung Gezogenen, nachdem das Hinderniß auf irgend eine Art weggefallen, eine Ehe wirklich abgeschlossen haben, alle weitere Untersuchung über die Giltigkeit der Ehe, wenigstens von Seite des Civilgerichtes, aufzuhören habe: es möchte aber dieses Resultat eben so human, als ohne alle Collision mit irgend einer gesetzlichen Norm sein.

Anders, wie gesagt, ist es bei jenen Ehehindernissen, die nicht von Amtswegen zu untersuchen sind. Steht der Klageführende von seinem Begehren ab, so hat auch das Gericht nicht weiter vorzugehen [5]). Schon in diesem Sinne wäre die Verordnung verständlich: „Uebrigens ist in Fällen, wo die Vormundschaftsbehörde die Bewilligung zur Ehe nachgetragen hat, eine wiederholte feierliche Erklärung vor dem Seelsorger und zwei vertrauten Zeugen, wie der § 88 des A. B. G. B. anordnet, nicht nothwendig, folglich auch die Nothwendigkeit einer Wiedereinsetzung nicht vorhanden" [6]). Sie ist es aber auch noch in einem andern Sinne, indem der Ehevertrag, so weit sich keine besondere Anordnung dafür findet, nur in derselben Art, wie alle anderen Verträge eines Minderjährigen oder Pflegebefohlenen auf die „Einwilligung des Vertreters oder zugleich des Gerichtes" bedingt ist, diese aber auch nachfolgen kann und nachgefolgt das Geschäft rückwärts convalidirt [7]). Damit soll noch gar nicht die Meinung vertheidigt werden, als müsse die unter einem Privat-Hindernisse geschlossene Ehe, wenn das Hinderniß

---

4) S. nämlich d. Hofd. 11. Juli 1817 g. d. Ende. (Just. G. S.)

5) Klug wäre es, auch hier die wirkliche Convalidation abwarten zu lassen, was aber ein Gesetz insbesondere befehlen müßte. Wird nämlich die Ehe nicht convalidirt und es fällt einem Theile ein, sich anderweitig zu verehelichen, so wird eine neue Untersuchung jener ersten Ehe und deren Ungiltigkeiterklärung doch wieder nothwendig.

6) Hofd. 22. Sept. 1821. (Just. G. S.)

7) 865. A. B. G. B.

wegfällt oder die Ehe nicht weiter bestritten werden kann, immer schon von selbst Giltigkeit erlangen — eine Ansicht, die eben so sehr positiven Gesetzen, als der Natur der Sache widerspricht. Kann denn, wenn irgend ein Ehehinderniß wegfällt, nach dem Begriffe desselben mehr, als die Möglichkeit der Eheabschließung gewonnen sein? Oder wo erklärt ein Gesetz die Giltigkeit der Ehe als Folge des weggefallenen Bestreitungsrechtes? Eben so wenig wollen wir damit die Ansicht vertreten, als sei die unter einem Privat-Hindernisse geschlossene Ehe an sich weder giltig, noch ungiltig, sondern in ihrer Giltigkeit auf die Nichtbestreitung, in ihrer Ungiltigkeit aber auf die Bestreitung bedingt. Für ein so zweideutiges Ehewesen hat sich die vaterländische Gesetzgebung nirgends erklärt; sie bezeichnet vielmehr die unter einem Hindernisse, wäre es auch ein bloßes Privat-Hinderniß, abgeschlossene Ehe in der Art, daß man, sie halte solche für ungiltig, nicht verkennen kann. Uebrigens setzt ja schon die bloße Möglichkeit des Ungiltigerklärens die Wirklichkeit des Ungiltigseins voraus, und kann sohin nach logischer Ordnung die Wirklichkeit des Ungiltigseins nicht erst in der Wirklichkeit des Ungiltigerklärens oder doch etwa in dem Verlangen nach dieser letzteren seine Bedingung haben.

§ 412. Erledigung des Eheprocesses.

Ist die Untersuchung über eine in Frage gestellte Ehe abgeführt und eine civilrichterliche Erledigung noch nothwendig, so muß solche in Form eines Urtheiles ergehen; doch wird zur vorhergehenden Berathung und Schlußfassung nicht mehr, wie früher [1]), ein politischer Repräsentant beigezogen [2]). „Fällt das Urtheil auf die Giltigkeit der Ehe aus, so finden dagegen die im Allgemeinen zulässigen Rechtsmittel statt", das Gesuch um Restitution, etwa wegen neu aufgefundener Beweismittel, die man vorher nicht wissen oder doch nicht finden konnte, die Appellations- — wohl auch die Nullitätsbeschwerde [3]). „Ergeht es aber auf die Ungiltigkeit der Ehe, so muß der aufgestellte Vertheidiger derselben immer, ohne weitere Rückfrage, in der gewöhnlichen Frist die Appellation und in dem Falle, wo zwischen zwei Katholiken oder wenn ein Theil katholisch ist, auf die Nichtigkeit der Ehe erkannt wird, selbst bei gleichförmigen Urtheilen die Revision anmelden und nach dem Wechsel der Appellations- und Revisionsschriften die Actenversendung an

---

¹) S. die allerhöchste Verord. bei Dolliner. Ausf. Erläut. § 168.

²) Justizminist. Eröff. v. 21. Dec. 1848. Z. 115. Wo aber ein Staatsanwalt besteht, ist dieser bei sonstiger Nichtigkeit vorher mit seinen Anträgen zu hören. Pat. 10. Juli 1850. § 68.

³) S. das XXV. u. XXXIV. Capit. der allg. Ger. Ord. und die dahin gehörigen Nachtragsnormen.

die höhere Behörde verlangen. Hierauf ist die erste erkennende Behörde von Amtswegen zu wachen schuldig" [4]). Daß auch jetzt noch, wie früher wenigstens in einem Falle [5]) die allerhöchst eigene Entscheidung des Kaisers erforderlich sei, ist nirgends zu ersehen [6]). Wo drei gleichförmige Urtheile über die Ungiltigkeit der Ehe vorliegen, ist eine noch weitere Durchsicht ganz sicher von geringem Belange; wo aber nur zwei gleichförmige Sprüche dafür, einer dagegen ist, da wäre wohl die volle Beruhigung in einer so wichtigen Angelegenheit durch eine Verfügung, die das omne trinum perfectum durchführen wollte, ohne einen ganz außerordentlichen Instanzenzug nicht zu erreichen.

§ 413. Fortsetzung.

So lange der Proceß über die Ungiltigkeit der Ehe noch nicht bei allen dafür competenten Gerichten mit Anerkennung dieser Ungiltigkeit durchgeführt ist, hat die Ehe die Vermuthung, daß sie giltig [1]), für sich, und es ist den Verbundenen mit vorsorglicher Strenge kirchlicherseits untersagt, eine neue Verbindung einzugehen [2]). Ist das letzte definitive Urtheil, das die Kirche haben will, ergangen, dann steht es zwar beiden Theilen, wenn ihnen sonst kein Hinderniß in den Weg tritt, völlig frei, sich weiter zu verehelichen, das Urtheil jedoch, durch das ihnen diese Freiheit geworden, gilt, wie im entgegengesetzten Falle, da es auf Giltigkeit lautet, nur unter der Voraussetzung objectiver Wahrheit [3]). Von einem blos formellen Recht nach dem bekannten: Res judicata pro veritate habenda est, ist hier keine Rede; es bedarf sohin keiner eigentlichen Aufhebung des auf falschen Suppositionen ruhenden Erkenntnisses; nur daß eine ausdrückliche Widerrufung zur Verhütung moralischer Uebelstände dennoch räthlich sein kann [4]).

In der zuversichtlichen Voraussetzung, ein so reiflich und vielseitig geprüftes Urtheil, wie es hinsichtlich der Eheungiltigkeit nach Oesterreichischen Gesetzen verlangt wird, werde immer sachgemäß lauten, macht die Oesterreichische Gesetzgebung zwischen diesem und

---

4) Hofkzdec. 22. Juli 1819. § 18.
5) Hofd. 17. Dec. 1784, 9. Sept. 1785, § 53. (Just. G. S.)
6) Wohl aber muß bei dem Oberlandesgerichte und dem obersten Gerichtshofe bei sonstiger Nichtigkeit des Erkenntnisses der Generalprocurator gehört worden sein. Pat. 10. Juli 1850, § 68.

1) c. 4. X de in integr. rest. c. 22. 47. X de testib. c. ult. X de sent. et re jud.
2) Const. Bened. XIV. „Dei miseratione." 3. Nov. 1741. § 11.
3) c. 2. C. XXXIII. q. 1. c. 7. 11. X de sent. et re jud. c. 5. 6. X de frigid.; c. 44. X de sent. excom. Const. Bened. XIV. cit.
4) c. 9. X de testib.

andern Urtheilen, frägt sich's um die Rechtswirksamkeit, keinen Unterschied, erklärt vielmehr selbst, es „müsse nach eingetretener Rechtskraft dieses Erkenntnisses von Amtswegen die Verfügung" der Eintragung im Trauungsbuche in Form einer lokalen Anmerkung zu der dort vorfindigen Trauung gemacht werden [5]). Wenn nun aber doch, wie immer noch möglich, das Urtheil, aller Instanzen ungeachtet, ohne objective Wahrheit wäre; würde hier, wie in andern Fällen, wirklich das formelle Recht für das materielle gelten sollen, würde die Partei, die sich hinsichtlich der Schöpfung des Urtheiles nichts vorzuwerfen hat, durch dasselbe, ehevor es wieder auf dem Restitutionswege aufgehoben ist, eben so wie in andern Fällen vor seinem moralischen Bewußtsein gedeckt werden? Wir zweifeln recht sehr [6]).

„Zeigt sich bei der Verhandlung des Streites über die Giltigkeit der Ehe, daß einem Theile oder daß beiden Theilen das Ehehinderniß vorher bekannt war, und daß sie es vorsetzlich verschwiegen haben; so sind die Schuldigen mit der in dem Strafgesetze über schwere Polizei-Uebertretungen bestimmten Strafe zu belegen. Ist ein Theil schuldlos, so bleibt es ihm heimgestellt, Entschädigung zu fordern. Sind endlich in einer solchen Ehe Kinder erzeugt worden, so muß für dieselben nach jenen Grundsätzen gesorgt werden, welche in dem Hauptstücke (des A.B.G.B.) von den Pflichten der Aeltern festgesetzt sind" [7]). Die Strafe, die hier gemeint ist und die auch denjenigen trifft, der „sich in ein fremdes Land begibt, um daselbst eine Ehe zu schließen, die nach den Landesgesetzen nicht statt finden konnte", ist „strenger Arrest von drei zu sechs Monaten, und der Verführende stets strenger zu bestrafen; der Arrest aber noch (nunmehr nur durch Fasten, nicht etwa durch körperliche Züchtigung mit Stock- oder Ruthenstreichen oder durch öffentliche Gemeindearbeit) [8]) zu verschärfen, wenn einem Theile das Hinderniß verheimlicht und er solchergestalt schuldlos zu einer nichtigen Ehe verleitet worden" [9]).

Wer den factischen, nicht aber auch den rechtlichen Bestand des Hindernisses, unter dem er eine ungiltige Ehe eingegangen, kannte, wird zwar nicht zur politischen Strafe gezogen, wohl aber bleibt er dem andern schuldlosen Theil zur Entschädigung verpflichtet [10]). Trägt ein Theil an der ungiltigen Abschließung der Ehe Schuld — und es ist dies im landrechtlichen Urtheile immer aus-

---

5) Hofkanzld. 22. Juli u. 23. Aug. 1819.
6) Vergl. nur schon § 62. u. § 97 zu Ende.
7) § 102. A. B. G. B.
8) Allerh. Entschl. v. 22. Mai (Minist. Erlaß v. 31. Mai) 1850; Pat. 17. Jän. 1850.
9) § 252. Strafgesetzb. II. Theils mit § 11. 12. 19—21. daselbst.
10) Vergl. § 2. 102. 1265. 1304.

zudrücken [11]) — dann ist der andere schuldlose, selbst wenn er es war, der die Ungiltigerklärung nachsuchte, zur Schadloshaltungsforderung, ja „bei einem aus böser Absicht oder offenbarer Sorglosigkeit verursachten Schaden" sogar zu dem Anspruche auf Genugthuung berechtigt [12]).

§ 414. Die im Eheungiltigkeitsprocesse giltigen Beweise.

Ist es, wie im nächst vorhergehenden Paragraphen bemerkt worden, der Kirche bei der Erledigung des über die Giltigkeit einer Ehe eingeleiteten Processes nicht blos um formelles Recht, sondern um reelle, objective Wahrheit zu thun; so ist es sehr begreiflich, daß für die richterliche Anerkennung des der Ehe entgegenstehenden Hindernisses das Geständniß der Ehegatten, und wäre es auch vollkommen übereinstimmend, an und für sich allein keine Bedeutung haben kann. Aber auch der Haupt- oder Schiedseid, so wenig ihn in diesem Processe die kirchlichen Gesetze insbesondere verwerfen [1]), kann hier nicht Platz greifen. Würde dies Beweismittel gebraucht, dann wäre es zunächst nicht die objective Sachlage, die der richterlichen Entscheidung zum Grund liegt, sondern nur das subjective Moment in der Eidesannahme und Ablegung, oder in der Annahme ohne Ablegung, das der Richter zu beachten hätte, damit aber, gewiß gegen alle Absicht der kirchlichen Gesetzgebung die größte Gefahr vorhanden, in der richterlichen Erledigung des Eheprocesses blos formelles Recht zu haben. Dagegen dürfte die Zulässigkeit des Erfüllungseides, der immer eine hohe Wahrscheinlichkeit des in Streit gezogenen Factums voraussetzt und vom Richter selbst nach seinem vernünftigen Ermessen aufgetragen wird [2]), diesfalls etwa darum, weil es an einer besondern Anerkennung desselben im Eheungiltigkeitsprocesse fehlt, noch nicht in Abrede gestellt werden [3]).

Bei dem Ehehindernisse der Verwandtschaft und Schwägerschaft werden zur Zeugenschaft auch die nächsten Verwandten, wenn sie nur sonst nicht unfähig sind, Zeugniß zu geben, zugelassen [4]). Nach Umständen können hier auch Zeugen vom Hörensagen gelten [5]). Bei dem Ehehindernisse der Impotenz ist der Beweis durch Sachverständige zu führen [6]). Finden diese ein Unvermögen, können

---

[11]) Hofd. 23. Aug. 1819. § 13 mit § 12.
[12]) § 1324. A. B. G. B.
[1]) Man sucht aber die Unzulässigkeit durch eine Schlußfolge aus c. 11. X de transact. zu erweisen.
[2]) c. 36. § 1. X de jurejur. cf. c. 4. X de probat.
[3]) S. Lippert's Annalen des Kirchenrechts II. B. 5. St.
[4]) c. 1. C. XXXV. q. 6 c. 5. X de testib. c. 3. X qui matrim. acces. — c. 9. 22. X de testib.
[5]) c. 47. X de testib.
[6]) c. 1. 6. 7. X de frigid.

aber mit Bestimmtheit nicht angeben, ob es ein immerwährendes sei oder nicht, so müssen, wenn das eheliche Zusammensein bereits drei Jahre gewährt hat [7]), beide Gatten, oder es muß jener Theil, der das Unvermögen behauptet, den Eid ablegen, die Ehe darum nicht consumirt zu haben. Sieben Verwandte oder Nachbarn müssen überdies eidlich betheuern, daß nach ihrer Meinung das wohl so sein mag [8]). Besteht der Zweifel nur darüber, ob die Impotenz schon zur Zeit der Eheabschließung vorhanden war, und es läßt sich dieselbe auch nicht durch deutliche Nachweisung ihrer Entstehungsursache constatiren, so bleibt es, wofern es sich um eine später vorgegebene und nicht beiderseits zugestandene Impotenz handelt, bei der in der kirchlichen Ehebegünstigung tief begründeten Vermuthung, die im Zweifel für die Giltigkeit der Ehe steht, sonst aber ist ein vorausgegangenes Unvermögen zu präsumiren [9]).

§ 415. Fortsetzung.

Das Oesterreichische Gesetz bestimmt: „Im Zweifel ist die Vermuthung immer für die Giltigkeit der Ehe. Das angeführte Ehehinderniß muß also vollständig bewiesen werden, und weder das übereinstimmende Geständniß beider Ehegatten hat hier die Kraft eines Beweises, noch kann einem Eide der Ehegatten Statt gegeben werden" [1]). In welcher Form dieses Geständniß erscheint, ob mündlich oder schriftlich, ob stillschweigend oder (wie im Falle der Contumaz) rechtlich angenommen, ist ganz einerlei; dasselbe macht gegen die Giltigkeit der Ehe nie, für dieselbe, wie sich zeigen wird, nur bei Privathindernissen einen Beweis. Allerdings kann ein vor der Eheabschließung abgegebenes Geständniß der nachher zur Untersuchung ihrer Ehe gezogenen Leute, wenn es nur sonst alle Erfordernisse hat, auf die seine Beweiskraft im Civilprocesse bedingt ist, auch im Processe über die Giltigkeit einer Ehe von Belang sein. Einerseits ist doch die Zulässigkeit und rechtliche Kraft des Beweises überhaupt auch in diesem Processe nach den Vorschriften der allgemeinen Gerichtsordnung zu beurtheilen [2]); anderseits ist nur das Geständniß der „Ehegatten", also nicht jenes Geständniß, das sie auch schon früher abgelegt, ehe sie in das

---

7) Nicht blos schon seit drei Jahren die Ehe abgeschlossen ist — Sanchez: de matrim. lib. VII. disp. 110. n. 1.

8) c. 5. 7. X de frigidis. Die Kanonisten erklären, die 7 Verwandten oder Nachbarn müsse jeder Theil, der die Impotenz behauptet, also wenn beide sie angeben, sie zusammen 14 Verwandte oder Nachbarn mit beeidigen lassen.

9) arg. c. 1. mit c. 7. X de frigid.

1) § 99. A. B. G. B.

2) Hofd. 23. Aug. 1819. § 9 mit § 13. (Just. G. S.)

nunmehr zur gerichtlichen Untersuchung gezogene Verhältniß zu einander getreten sind, insbesondere ausgeschlossen. Doch selbst das Geständniß oder der Eid eines Ehegatten (gleichviel freilich wohl da eben das Gesetz nicht unterscheidet, ob Haupt- oder Erfüllungseid) soll nur dann nichts beweisen, wenn es sich um den Beweis eines Ehehindernisses handelt; es beweisen also selbst Geständniß oder Eid eines Ehegatten recht wohl für die Behauptung, daß das Ehehinderniß zur Zeit der Eheschließung nicht vorhanden war oder das Bestreitungsrecht nachher weggefallen ist [3]). Da indeß ein Geständniß immer nur gegen den Confitenten beweisen kann, so folgt von selbst, daß, wenn es sich um die Eruirung eines öffentlichen Ehehindernisses handelt, das Geständniß eines oder beider Ehegatten auch für die Nicht-Existenz des Ehehindernisses keinen Beweis machen soll. Der Haupteid könnte seinem Begriffe nach, da er nur im Anklageproceß besteht und von einer Partei aufgetragen wird, ohnehin nur bei der richterlichen Untersuchung eines von Amtswegen nicht wahrzunehmenden Hindernisses in Anwendung kommen; daraus aber, daß er nicht statt haben soll, um das Ehehinderniß zu erweisen, folgt noch nicht, daß er selbst dann, wenn es sich um ein Privatehehinderniß handelt, nimmermehr gebraucht werden dürfe, um die Nichtexistenz des Hindernisses darzuthun, und somit als eigentlicher Gegenbeweis zu dienen. Denn hat ein Ehegatte oder ein Dritter, der als Kläger aufgetreten, das Ehehinderniß erwiesen und es wird, um den Gegensatz seiner Behauptung zu erweisen, ihm der Haupteid aufgetragen, er also aufgefordert, auch noch zu beschwören, was er bereits anderweitig erwiesen hat [4]), so ist, er mag nun den Eid annehmen oder zurück-

---

[3]) Z. B. das Bestreitungsrecht ist dadurch weggefallen, daß der Berechtigte nach erlangter Kenntniß des Hindernisses „die Ehe fortgesetzt hat.“ Ueber dieses Fortsetzen wird wohl der Beweis nicht leicht anders als durch Geständniß desselben oder den ihm deferirten Haupteid möglich sein. S. auch Dolliner: Erläut. III. S. 329.

[4]) Man könnte fragen, ob es denn überhaupt angehe, daß Jemanden, der einen Beweis bereits erbracht hat, noch der Eid darüber zugemuthet werde. Es scheint ja, daß er da einen zweiten Beweis liefern müsse. Das ist jedoch nur Schein. Die Eidesdelation ist im Grunde doch nur die modificirte Provocation eines Zeugnisses in Ansehung der streitigen Sache, die Ablegung eines Zeugnisses aber kann derjenige, der dessen in seiner Rechtssache benöthiget, von Jedermann, den die Gesetze nicht ausschließen, begehren Auch der § 204 der allg. Ger. Ord. steht nicht entgegen. Die angetragene Gewissensvertretung überhebt den Geklagten des ihm aufgetragenen Eides, und der Kläger kann sich wohl nicht beschweren, wenn der Geklagte ihm gegenüber sich in eine schwierigere Lage bringt, als er es nöthig hätte. Wollte man aber daraus folgern, daß, hat der Kläger einen Urkunden- oder Zeugenbeweis geliefert, der Geklagte keinen Haupteid ihm mehr auftragen dürfe, so würde sich, gewiß gegen alle legislatorische Tendenz, seine Sache unnöthiger Weise eben so gewiß in einer schlechteren

schieben, und dieser in einem wie in dem andern Falle abgelegt oder nicht abgelegt werden, die Sache der Ehe selbst, wenn sie an und für sich etwa doch giltig wäre, nicht schlechter gestellt, als sie es ohne diesen Gegenbeweis ist, oder vielmehr — sie steht um ein Bedeutendes besser. Denn wird der aufgetragene Eid angenommen und doch nicht abgeschworen, oder wird er zurückgeschoben und abgeschworen, so ist der Gegenbeweis geliefert, Beweis und Gegenbeweis heben sich auf und das Urtheil fällt für den Ehebestand aus [5]). — Noch weniger folgt aus der Eingangs anbezogenen Norm, daß ein Dritter, der die Ehegiltigkeit bestreitet, oder der Ehegatte, der die Giltigkeit der Ehe behauptet, sich nicht des Erfüllungseides gebrauchen dürfe. — Auf die Zulässigkeit des Haupt- oder Erfüllungseides muß durch Urtheil erkannt werden [6]). Soll der Beweis über das Dasein oder Nichtdasein des Ehehindernisses durch Zeugen geführt werden, so sind dieselben, wenn die Untersuchung von Amtswegen eingeleitet worden, auch von Amtswegen vorzufordern; sonst aber ist der Beweis durch einen Bescheid, wogegen jedem Theile der Recurs offen steht, zuzulassen. Dabei müssen „die allgemeinen Vorschriften der Gerichtsordnung, insofern sie auf die Beweiskraft der Aussagen wesentlichen Einfluß haben, genau beobachtet werden. Die Fragen, welche an die Zeugen gestellt werden sollen, hat der Richter selbst zu entwerfen, jedoch dabei auch die allenfalls von den Parteien gestellten Fragen zu benützen. Er kann nach Erforderniß der Umstände auch fremder Gerichtsbarkeit unterworfene Zeugen selbst vernehmen, und sich zu solchem Ende an ihren gehörigen Richter wenden, damit sie zum Verhöre zu erscheinen angewiesen werden mögen" [7]).

§ 416. Fortsetzung.

„Insbesondere ist in dem Falle, daß ein vorhergegangenes und immerwährendes Unvermögen, die eheliche Pflicht zu leisten, behauptet wird, der Beweis durch Sachverständige, nämlich durch erfahrene Aerzte, Wundärzte und nach Umständen auch durch Hebammen zu führen" [1]). Der Beweis wird diesfalls wieder durch

---

Stellung befinden, als im Falle der Gewissensvertretung die Sache des Klägers eine bessere Lage gewinnt.

[5]) A. M. Dolliner: Ausf. Erläut. § 147. 150. Gegen seine Argumentation geben wir nur die einzige Bemerkung, daß, schwöret der Delat wirklich, er nicht mehr gewinnt, als er schon durch seinen Beweis gewonnen hat, schiebt er aber den Eid zurück und Deferent schwört nicht, der Proceß ja eben auch wegen des bereits erbrachten Beweises für den Letzteren verloren ist.

[6]) Hofd. 23. Aug. 1819 § 10 mit § 13. (Just. G. S.)

[7]) Hofd. 23. Aug. 1819 cit.

[1]) § 100. A. B. G. B.

einen Bescheid, wogegen jedem Theil der Recurs offen steht, zugelassen, und sind bei Vernehmung der Kunstverständigen ebenfalls die allgemeinen Vorschriften der Gerichtsordnung, insofern sie auf die Beweiskraft der Aussagen wesentlichen Einfluß haben, genau zu beobachten [2]). Diese Vorschriften der Gerichtsordnung sagen unter Anderem: Zu einem vollständigen Beweise durch Kunstverständige wird die einhellige Aussage zweier Kunstverständigen über jede zu erweisende Eigenschaft der Streitsache erfordert; wären sie uneinig, so soll der Richter oder dessen Abgeordneter einen Dritten zuziehen und ihn nach der Vorschrift beeidigen oder seines bereits abgelegten Eides erinnern. Jene Meinung, welcher dieser Dritte beipflichtet, soll für wahr gehalten werden; wenn er aber keiner beipflichtete, soll der Augenschein mit Zuziehung anderer Kunstverständigen wiederholt werden" [3]). Somit kömmt nöthigen Falls auch diese Anordnung in Anwendung, und erst wenn sich aus der wiederholten Beaugenscheinigung kein bestimmtes Resultat für oder wider den Bestand des Unvermögens, wie solches das Ehehinderniß macht, ergeben sollte, tritt die nachfolgende Bestimmung ein: „Läßt sich mit Zuverlässigkeit nicht bestimmen, ob das Unvermögen ein immerwährendes oder blos zeitliches sei, so sind die Ehegatten noch durch ein Jahr zusammen zu wohnen verbunden und hat das Unvermögen diese Zeit hindurch angehalten, so ist die Ehe für ungiltig zu erklären" — was natürlich nur auf wiederholtes Gutachten von Sachverständigen und auf Ansuchen des Klägers geschehen kann [4]). Läßt sich mit Zuverlässigkeit nicht bestimmen, ob die Impotenz schon zur Zeit der Eheabschließung vorhanden gewesen, so kann dies vielleicht in andern Wegen — nur nicht durch Geständniß oder Eid der Ehegatten — erwiesen werden: wo nicht, ist die Ehe als giltig anzusehen. Auf irgend eine Unterscheidung lassen es diesfalls die Oesterreichischen Gesetze nicht so ankommen, wie die kanonischen. Auch ist es eben nicht nothwendig, daß zur Untersuchung der Impotenz der Landesprotomedicus beigezogen werde [5]); jedenfalls aber muß wenigstens ein Arzt und ein Wundarzt einvernommen werden, und es scheint dem Texte, der sich in copulativer Weise („und")

---

2) S. Hofd. 23. Aug. 1819. § 10. 11 mit § 13. (Just. G. S.)

3) § 196. 197. der allg. Ger. Ord.

4) § 101. Das kanonische Recht will, daß, wenn die Impotenz zweifelhaft ist, die Eheleute noch so lange beisammen leben und, ob das Hinderniß nicht sich hebe, abwarten sollen, bis sie drei Jahre verehelicht sind. c. 5. 7. X de frigid. Daß, wie Permaneder behauptet (Kirchenrecht § 615), diese Probezeit, wenn inzwischen die Natur das Hinderniß allmälig zu besiegen scheint, vom Richter auch verlängert werden könne, glauben wir nicht — es steht nirgends.

5) Nirgends wird das gesetzlich verlangt und der Protomedicus ist gerade nicht immer der erfahrenste, gescheidteste Arzt. S. noch Hofd. 3. Mai 1792. (Just. G. S.)

nicht aber disjunctiv ausspricht, nicht zu genügen, daß nur zwei Aerzte oder zwei Wundärzte oder gar nur zwei Hebammen, oder ein Arzt und eine Hebamme, ein Wundarzt und eine Hebamme beigezogen werden [6]). Sind Arzt und Wundarzt in ihrem Parere nicht einig, dann wird ein zweiter erfahrener Arzt oder Wundarzt berathen oder auch eine erfahrene Hebamme dazu genommen; daher die Textirung des Paragraphen auf „Aerzte" und „Wundärzte" — „und nach Umständen auch" in stylistischer Abrundung auf „Hebammen" lautet [7]). Welchen Sinn sollte den Maßnahmen der Gerichtsordnung gegenüber die Textirung in vielfacher Zahl sonst noch haben?

Siebente Abtheilung:

Die Auflösung des Ehebandes.

§ 417. Die Kirchendisciplin hinsichtlich der Eheaufhebung.

Daß jede Ehe durch den Tod aufhöre, bedarf wohl keiner Nachweisung; es ist ein schöner, poetischer Zug, einem verstorbenen Gatten die Treue auch noch über das Grab hinaus zu bewahren, aber so schön dieser Entschluß in seinem freien Dasein ist, als eine Forderung taugt er für die praktische Welt nicht [1]). — Ob die Ehe noch anders als durch den Tod aufgelöst werden könne, diese Frage ist vom katholischen Standpuncte nur mit Unterscheidung zwischen consummirten und nicht consummirten Ehen zu beantworten. Die consummirte Ehe ist, welcher religiösen Ansicht auch immerhin die Eheleute folgen, in der Regel auf keine andere Weise als durch den Tod aufzuheben [3]). Nur macht von dieser Regel der Fall einer besonderen göttlichen Offenbarung [4]) eine Ausnahme; eine zweite Ausnahme aber besteht für den Fall, daß von zwei ungläubigen d. h. noch gar nicht getauften Ehegatten der eine sich taufen läßt. Doch will auch da noch der Apostel,

---

[6]) Vergl. damit die etwas abgehende Ansicht Dolliner's: Ausf. Erläut. III. B. § 157.

[7]) Mehr als eine Hebamme ist wohl nicht verlangt; vielleicht aber heißt es im Texte auch darum „Hebammen", weil man das Epitheton „erfahren" auch auf sie beziehbar machen wollte; obwohl bei dieser Absicht das Vorwort „durch" vor dem Hauptworte Hebammen sehr hinderlich ist, ohne dasselbe aber der Text nicht gut deutsch klänge und es gewiß gerathener bleibt, weniger präcis zu textiren, wenn es zur Revision des Gesetzbuches kommen sollte.

[1]) I. Corinth. VII. 8. 39. 40.

[2]) Const. Benedicti XIV. „Apostolici ministerii," 16. Sept. 1747.

[3]) Conc. Trid. XXIV. can. V.—VII. de matr.

[4]) c. 14. X de convers. conj.

obwohl nicht infolge göttlicher Offenbarung, es solle der Gläubige, wenn der Ungläubige es sich gefallen läßt, mit ihm zu verbleiben, sich nicht von demselben scheiden; nur wenn der Ungläubige sich scheidet, soll er ihn sich scheiden lassen. „Es ist, fährt der Apostel fort, der Bruder oder die Schwester nicht gebunden in solchen Fällen — in Frieden ja hat uns Gott berufen" [5]). Demnach dürfte, ohne daß ein unmittelbares Gebot Gottes verletzt würde, wenn von zwei nicht-christlichen Ehegatten der eine convertirte, der andere nicht, jener ohneweiters die Ehe aufheben [6]), gewiß wenigstens solange er noch in der Gemeinschaft der Kirche steht und die damit verbundenen Rechte genießt, oder wie sich der Apostel ausdrückt, „Bruder" oder „Schwester" [7]) ist. Auf die schöne apostolische Mahnung hin erklärte jedoch, das der Kirche verliehene Recht, zu binden und zu lösen, in Anspruch nehmend die kirchliche Gesetzgebung, der Convertirte solle nur insofern das Recht haben, die Ehe aufzuheben, als der andere Theil sich der Ehefortsetzung weigert, oder dieselbe nur unter Aergerniß fortsetzen will [8]). Das Letztere sei schon der Fall, wenn sich der andere Theil beharrlich des Uebertrittes weigert, wozu in der Regel Aufforderung von Seite des Uebergetretenen oder seines Bischofs gehört [9]); aufgelöst aber werde die Ehe dann nur dadurch, daß der Convertirte eine neue giltige Ehe eingeht [10]). Convertirt also doch noch, obgleich zu einer ketzerischen Secte, wenn nur in giltiger Taufe der bisher ungläubig Gebliebene, ehe der früher schon gläubig gewordene sich wieder verehelicht hat, so bleibt die bereits bestehende Ehe, weil „das Sacrament des Glaubens, ist es einmal erlangt, nie wieder verloren geht, sondern das geheimnißvolle Band der Ehe befestigt und dasselbe, so lange es selber dauert, nimmermehr verschwinden läßt" [11]).

Der Ehebruch löst die Ehe selbst nicht auf, enthält auch keinen zureichenden Grund, dieselbe aufzuheben oder aufheben zu lassen. Mit diesem „auf evangelischer und apostolischer

---

5) I. Corinth. VII. 12—15.

6) S. die schönen Erörterungen der apostolischen Stelle. in c. 8. 9. C. XXVIII. q. 1.

7) Vergl. I. Corinth. V. 11.

8) c. 2—4. 7. 10. C. XXVIII. q. 1. c. 2. C. XXVIII q. 2. c. 7. 8. X de divort. Const. Bened. XIV. „Postremo mense" § 58. 22. Febr. 1747.

9) Const. Benedicti XIV. „In suprema." 16. Januar 1745.

10) c. 8. in fine X de divort. Benedict. XIV. De synodo dioeces. lib. VI. c. 4. n. 4. Dadurch, daß der Nicht-Convertit eine weitere (vom katholischen Standpuncte aus ungiltige) Ehe eingeht, wird also die Misch-Ehe noch nicht aufgehoben (s. Bened. XIV. de synodo dioeces. lib. VI. c. IV. n. 4.). Eben so wenig dadurch, daß der Convertit in den Clerikal- oder Ordensstand tritt.

11) c. 7. X de divort.

Lehre" [12]) ruhenden Kirchenglauben ist es doch wohl recht gut vereinbar, wenn das Concilium von Trient fordert [13]), es sollen diejenigen, welche die Kirche um dieser Lehre wegen des Irrthums zeihen, in feierlicher Weise als außer der kirchlichen Gemeinschaft stehend erklärt werden. Auch steht es nicht im Widerspruche mit diesem klar ausgesprochenen und jetzt auch in dogmatischer Form fixirten Glaubenssatz [14]), daß die Griechen, die bekanntlich ihre Ehen wegen Ehebruchs trennen lassen, auf dem Concilium von Florenz, ohne daß man von ihnen eine Aenderung ihrer diesfälligen Disciplin verlangt hatte, in die kirchliche Gemeinschaft wieder aufgenommen worden sind. Trotz ihrer ganz unkirchlichen Praxis mochten wohl damals noch, freilich im auffallendsten Widerspruch mit sich selbst, die Griechen an dem kirchlichen Glauben von der Untrennbarkeit der consummirten Ehe festgehalten haben — wie hätten sie es sonst über sich gebracht, bei jener Menge von Vorwürfen, die sie den Lateinern machen zu können meinten, diesen Punct, der doch gewiß mehr Bedeutung hatte, als so mancher andere, Jahrhunderte lang ganz unberührt zu lassen, nämlich der ka-

[12]) Marc. X 11. 12. Luc. XVI. 18. Rom. VII. 1–3. I. ad Corinth. VII. 10. 11. Einen besonderen Grund gibt dafür nur in eigener Anschauung Sct. Hieronymus in c. 2 C. XXXII q. 1.

[13]) Conc. Trid. XXIV. can VII. de sacram. matr.

[14]) Man könnte versucht sein aus dem Schlußsatze von c 7. X de convers. conjug. zumal mit Rücksicht auf das Nächstvorhergehende folgern zu wollen, wegen Ehebruchs lasse sich die Ehe trennen. Uxorem dimittere bezeichnet aber, wie überall im Kirchlichen, nur die zeitliche Scheidung, und sicher will der Papst nur sagen: Es ist gegen meine Erklärung kein Einwurf, daß man selbst Ehebruchs halber nur die Scheidung von Tisch und Bett begehren darf, denn meine Erklärung ging auf das matr. non consummatum, der mir entgegengestellte Satz aber geht, richtig verstanden, nur auf das matr. consummatum.

Noch weniger beirrt wohl die in c. 1 u. 4. C. XXVII. q. 2. niedergelegte Argumentation, die, soll sie nicht mit dem sogleich nachfolgenden „moechatur" in Conflict kommen, nur den Sinn haben kann: Wäre es nicht aus der Offenbarung her anders bekannt, müßte die Ehe, wie sie consensu entstanden, dissensu wieder aufgehoben werden. — Mehr Schwierigkeiten machen c. 6. C. XXXI. q. 1. (s. jedoch dazu die Note der Correctoren), das c. 17. C. XXXII. q. 7. (s. darüber Gratian. hinter c. 18. in dem „5. pars") das c. 20. C. XXXII. q 7. (wozu wieder Grat. hinter c 24. h. C. et q.), c. 21. C. XXXII. q. 7. wo unter „habeat", insoweit es sich auf die wirkliche Frau beziehen soll, der Umgang zu verstehen ist, der vorzugsweise der eheliche heißt. Eben so in c. 23. eod., wo auch ferner das „nubat in Domino, cui velit," verglichen mit I. Corinth. VII. 39 auf den Fall der durch den Tod erfolgenden Auflösung der Ehe gedeutet werden muß; oder die päpstliche Entscheidung die Auflösung einer noch nicht consumirten Ehe betraf. Haben übrigens etwa einzelne Männer oder auch Particular-Concilien die Ehetrennung auch nicht immer in dieser strengen Weise aufgefaßt — das Oberhaupt der Kirche hat das Depositum fidei auch in dieser Hinsicht stets treu verwahrt. S. Moy: der Christen (Regensb. 1833) I. Abth. 1. Absch. 1. u. 4. Cap. II. Abth. 1. Absch. 3. u. 5. Cap.; 2. Absch. 1. u. 4. Cap.

tholischen Kirche keinen Vorwurf daraus zu machen? Im Dogma selbst waren Griechen und Lateiner diesfalls einig gewesen, aber es hatte dasselbe bei jenen längst schon seine belebende Kraft verloren; sie hielten die Ehe für unauflösbar, ließen aber „nicht ohne Grund", wie sie nach ihrer Vereinigung dem Papste erklärten, die Ehen dennoch auflösen. Da war also keine Glaubensansicht zu berichtigen und es wäre sinnlos gewesen, von ihnen zu fordern, sie sollten einen dogmatischen Irrthum aufgeben, den sie ja gar nicht hatten. Genug, daß sie das Oberhaupt der Kirche, der sie sich wieder angeschlossen, auf ihren Uebelstand aufmerksam machte; auf die wieder eingetretene Verbindung mit dem großen Centralpuncte des kirchlichen Lebens wollte man die Hoffnung bauen, es würden die Griechen bald auch in dieser Richtung der bessern Disciplin folgen [15]). Leider sollte man gleich nach dem Florentiner Concil die Erfahrung machen, wie tief in Wahrheit gegründet die alt-römische Ansicht von der griechischen Verläßlichkeit gewesen; nichts desto weniger stylisirte man dem Unfuge gegenüber, in welchen die Praxis von der Doctrin abgewichen war, noch auf dem Concilium von Trient mit einer Schonung [16]), welche wenigstens an der äußersten Grenze apostolischer Nachsicht steht [17]), und gegen die Ausdeutung perfider Sophystik päpstlicherseits in Vertretung genommen werden mußte [18]).

Löst nach dem bisher Mitgetheilten, der wirkliche Ehebruch die consummirte Ehe nicht auf, und macht auch keinen Grund, sie durch richterliche Verfügung aufheben zu lassen; so noch weniger die Ketzerei, oder der gänzliche Abfall vom Glauben, obwohl auch im letzten Falle von Ehebruch in spiritueller Beziehung gesprochen wird [19]).

§ 418. Fortsetzung.

Ist die Ehe noch nicht consummirt, sohin noch nicht das lebendige Bild der untrennbaren Vereinigung Christi mit seiner Kirche, so ist sie auch noch nicht unauflösbar. Sie bindet aber auch vor ihrer Consummation zwei Individuen mit einem Bande,

---

[15]) S. die Pletz'sche theolog. Zeitschrift, 1838. I. B. S. 145.

[16]) Sforza Pallavicini: Istoria del concilio di Trento. Rom. 1656. lib. XXII. c. 4.

[17]) I. Corinth. III. 1—3.

[18]) Const. Clement. VIII. „Sanctissimus," 31. Aug. 1595, Bened. XIV. „Etsi pastoralis" § VIII. 26. Maj. 1742.

[19]) So z. B. c. 5. et 6. C. XXVII. q. 1.
Und doch soll nach einer neuern Ansicht das Paulinische I. Corinth. VII. in Matth. XIX. 9. begründet sein! Wie, Christus hätte den Juden begreiflich gemacht, sie dürften sich von ihren Weibern, wenn diese in Abgötterei verfallen, trennen?

das im Himmel geschlungen worden, von Menschen also, deren Wirken, wenn sie keine höhere Befähigung für sich haben, nur mit dieser Welt in Berührung kömmt, nicht gelöst werden kann. Soll nun aber auch „der Mensch, was Gott zusammengefügt, nicht scheiden"; so muß die Scheidung doch gelten, wenn sie derjenige macht, dem die Verheißung geworden ist, daß, was er, (versteht sich inner der durch das Dogma bestimmten Grenzen) auf Erden lösen werde, auch werde im Himmel gelöst werden. So ist es wirklich kirchliche Praxis [1]): das Oberhaupt der Kirche, aber auch nur dasselbe löst, freilich nur aus sehr wichtigen Gründen, wie die Verhandlungsacten der bereits öfter vorgekommenen Fälle ausweisen, das Band einer nicht consummirten Ehe, wenn beide Ehegatten, unter ganz besondern Umständen vielleicht auch dann [2]), wenn nur ein Theil darum ansucht, diesfalls aber sicher in der Art, daß, so weit es nur immer mit dem Scheidungsbegriffe vereinbar ist, der andere Theil an den durch die Eheabschließung erworbenen anderweitigen Rechten keinen Nachtheil erleidet [3]).

Wird vor der Eheconsummation ein Gattentheil, wenn gleich ohne oder gar gegen den Willen des anderen Mitglied eines kirchlichen Ordens, dessen Angehörige das Gelübde vollständiger Enthaltsamkeit (Keuschheit) auf sich haben; so bedarf es weiter keiner speciellen päpstlichen Verfügung, da schon durch eine allgemeine kirchliche Verordnung für einen solchen Fall die Auflösung der Ehe ausgesprochen ist [4]). „Allerdings aber ist es elende Sophisterei" jener „strengeren Theologen, welche die giltige Ehe als eine bei Lebzeiten beider Ehegatten absolut unzertrennliche Verbindung vertheidigen zu müssen glauben", die Eheauflösung, von welcher, als solcher, die Kanones so deutlich reden, auf eine bloße

---

[1]) S. Benedicti XIV. Quaestiones canonicae et morales (Bassani 1767) n. 23. 108. 141. 359. 391.

[2]) S. die Entscheidungen der Congreg. Concilii Interpret. bei Luc. Ferraris: Prompta bibl. „Matrimonium" art. II. n. 52. Vielleicht erklärt sich von da aus das „licet quidam praedecessor noster aliter sensisse videntur in c. 7. init. X de divort. und eine ähnliche Phrase in c. 3. X de spons. duor.

[3]) c. 18. C. XXXII. q. 7. (Andere mitunter sehr merkwürdige Auslegungen dieses Textes s. bei Roscovany: De matr. p. II. § 155—160.)

[4]) c. 2. 7. 14. X de convers. conjug. c. 16. X de sponsal. Conc. Trid. XXIV. can VI. de matr. Der Grund, ganz im Sinne unserer Theorie, steht in c. 26. C. XXVII. q. 2. im Nachsatze, der freilich nur mit großer Ungeschicklichkeit dem im Vordersatze gegebenen Fragmente angehängt ist.

Auf die Uebernahme der höheren Weihen, obwohl auch hier ein Gelübde, das als ein feierliches gilt, anzunehmen ist, bezieht sich die kirchliche Erklärung nicht, s. c. un. in Extrav. Joan. XXII. de voto. — Vielleicht weil hier oft angenommen wird, was zwar vorhanden sein sollte, nicht aber vorhanden ist.

Ehe-Ungiltigkeit infolge eines stillschweigenden Vorbehaltes hinaus zu interpretiren [5]). Wenn auch die Kirche die Giltigkeit der Ehe darauf bedingen konnte, daß ein Theil vor der Consummation convertirt, so hat sie es doch nicht gethan. Sie läßt aber die Ehe diesfalls auflösen, weil mit dem Guten der Ehe das Bessere der Ehelosigkeit nicht gehindert, dabei aber auch der andere Theil nicht gehemmt sein soll, in der Lebensrichtung, welche die Ehe gibt, sein Heil zu suchen, wie er es suchen will. Folgerecht zu dieser Anschauung ist es zwar den Ehegatten nicht verstattet, von selbst zwei Monate nach der Eheabschließung noch die Consummation zu versagen; gegen Caution aber soll einem oder dem andern Theile auf diese Zeit richterlicherseits die (wenn auch nicht sogleich nach der Eheabschließung gestellte) Bitte verwilligt werden, dem andern sich zu entziehen [6]). Ist nachher dennoch die Consummation der Ehe, obwohl offenbar nur mit Verletzung dieses Rechtes erfolgt, so muß ihm, damit der andere Theil aus seiner Schlechtigkeit den gewünschten Vortheil nicht erlange, wohl noch der Eintritt in einen kirchlichen Orden, es mag der Zwang ein mechanischer oder psychologischer gewesen sein, freistehen; die Ehe aber bleibt aufrecht. Seit dem Concilium von Trient scheint die ganze Bestimmung nur noch sehr selten praktikabel zu sein [7]).

---

5) S. Dolliner: Ausf. Erläut. IV. B. § 188. und nach ihm Helfert: Kirchenrecht § 360. Doch ist die Argumentation auf die an sich nichtige Behauptung — Fresco-Malerei, insbesondere die Parallele mit dem Ehebruche, wie er nach § 115 u. 116. A. B. G. B. einen Trennungsgrund abgibt, sehr hinkend. Wie nun aber die beiden Gelehrten von der schlechten Auffassung einer theologischen Partei, die von der Kirche keine Anerkennung gefunden, auf die Unrichtigkeit der kirchlichen Anordnung selbst schließen können, ist nicht zu begreifen.

6) c. 7. X de convers. conjug. das man insgemein viel weiter zu nehmen pflegt.

7) Anderer Meinung ist Fagnani c. Ex publico X de conv. conjug. n. 11—55. Dennoch dürfte das „ad religionem transire." sieht man auf den Zusammenhang der Rede nichts anderes heißen als: Profeßmachen — was jetzt (s. Conc. Trid. XXV. c. 15. de Regul.) binnen zwei Monaten nicht leicht angeht, und insoweit es wirklich nicht angeht, nur auf doctrinelle nicht auch legislative Autorität hin eine Erweiterung von 2 auf 12 Monate (die Probezeit — Conc. Trid. XXV. c. 15. de Regular.) behaupten ließe. Vielmehr muß man nach allgemeinen Rechtsprincipien sagen, daß c. 7. X de conv. conjug. durch c. 2. et 3 de regular. in VI. und noch mehr durch Conc. Trid. l. c. beschränkt ist. Nach Knopp (Ehehindernisse II. Abthl. S. 223.) müßte der Ehemann, der ein zwölfjähriges Mädchen nimmt, wenn sie vor der Consummation sich für den Ordensstand erklärt, wenigstens noch 4 Jahre warten!!!

§ 419. Fortsetzung.

Man hat es vielmal schon versucht, die Lehre der Kirche von der Unauflösbarkeit der Ehe als schriftwidrig, unnatürlich und der Sittlichkeit widerstrebend darzustellen. Sie sei schriftswidrig, weil nach dem Zeugnisse des Evangelisten Matthäus Christus selbst im Ehebruche einen zureichenden Trennungsgrund anerkenne [1]; sie sei naturwidrig, weil „die Natur Alles, was in ihr ist, Alles Organische auflösbar geschaffen habe, sohin es auch nicht als naturgemäß erscheine, den Vertrag zwischen zwei Menschen, zwischen zwei Geschöpfen, deren Inneres und Äußeres, deren Körper und Geist, deren Ansichten und Gedanken sich alle paar Jahre so vielfach ändern, ja die sogar der totalen Auflösung in keinem Fall entgehen werden, für absolut unauflösbar zu erklären"; sie sei der Moral zuwider, denn diese fordere, einem scandalösen Verhältnisse, wo die häßlichsten und empörendsten Scenen vorkommen, Ausschweifungen und die gefährlichsten Verletzungen an der Tagesordnung sind, ein Ende zu machen" [2]). Es kann unsere Absicht nicht sein, die beiden evangelischen Stellen, auf welche der erste Einwurf gegründet ist, vollständig und in breiter Gelahrtheit zu beantworten. Gewiß auch läßt sich der evangelische Gedanke der Eheunauflösbarkeit, für welchen sich das kirchliche Lehramt erklärt hat,

---

1) Matth. V. 31. 32.; XIX. 9.

2) Einer der neuesten Anhänger der Hegel'schen Schule (Dr. Jos. Unger: Die Ehe in ihrer welthistor. Entwickl. Wien 1850) kommt (S. 165) sogar auf das Postulat: „und so muß jede eheliche (?!) Gesetzgebung Ehetrennungen gestatten". Denn „wo die Liebe schon von allem Anfange fehlt oder wo die Ehe in dem Glauben, daß wahre, niemals endende Liebe zu ihrer Schließung bestimme, eingegangen wird, diese jedoch als die unwahre alsbald aus ihr entweicht, da besteht auch keine wahre wirkliche Ehe der Sache, sondern blos dem Bande nach; sie fällt da ihr Begriff und ihre Substanz sich aus ihr zurückgezogen (!!) ohnmächtig in sich selbst zusammen und ist keine höhere geistige Einheit mehr, sondern höchstens noch eine leibliche und thierische Gattungstotalität, welche in ihrem Fortbestande somit zu einem unsittlichen Verhältnisse, zu einem unmoralischen Bande wird, das nicht länger festgehalten werden darf, sondern gelöst werden muß, soll anders nicht der Name über die Sache, der starre Kanon über die Sittlichkeit gehen". — Von Hasner (Filosofie des Rechts S. 66) läßt zwar die Ehe „vom Standpuncte der Idee untrennbar" sein, meint aber doch, daß sie, „da sie eine moralische Einheit ist, auch nicht bloß faktisch durch den Tod eines der Ehegatten, sondern eben so faktisch durch Handlungen aufgelöst werde, welche jene Einheit aufheben". Dann dürfe „die nicht daseiende Ehe auch nicht durch ein Scheindasein supplirt werden." Anders freilich in der Kirche, wo der Glaube an die sacramentale Gnade Gottes herrscht, „Gott als Band zwischen den menschlich Zerfallenen steht und als Gottes Fügung der Einzelne zu tragen hat, was er sonst mit seinem Rechte perhorrescirt".

gegen alle vom wissenschaftlichen Standpuncte hergeholten Einwendungen nicht gleich mit einigen Zeilen wissenschaftlicherseits ganz und gar sicher stellen. Indeß möchte aller dieser Einwendungen ungeachtet die erste Stelle im Evangelisten Matthäus kaum einen andern Sinn haben als: Dem Mosaischen Permissiv-Gesetze gegenüber, mit dem ihr so frevelhaftes Spiel getrieben, daß ihr aus den unbedeutendsten Ursachen euch von euern Weibern losgesagt und andere genommen habt, erkläre ich, der Sohn Gottes, daß es nach dem ursprünglichen göttlichen Rechte Niemanden erlaubt ist, sich von seiner Gattin zu scheiden, es hätte denn dieselbe einen Ehebruch begangen. Wer sich doch aus einer andern Ursache lossagt, der hat, wenn die Verlassene Ehebruch begeht, Schuld an diesem Vergehen. Ferner sage ich auch nach diesem göttlichen Rechte, das ihr bisher ganz hintangesetzt, daß auch derjenige, der eine Verstossene, wäre sie auch wirklich um des Ehebruches wegen verstossen, zur Gattin nimmt, des Ehebruches schuldig wird [3]). — Auf diese Erklärung führt der Zusammenhang mit andern biblischen Stellen und die Einwendung gegen sie, Christus habe zu Juden gesprochen, denen dieser Scheidungsbegriff fremd gewesen, enthält gerade einen Beleg für ihre Wahrheit. Sie kannten diesen Begriff nicht, wiewohl ihnen die Mosaische Verfügung, sahen sie solche im Zusammenhange genau an, leicht darauf helfen konnte; aber sie sollten ihn ihrer praktischen Verkehrtheit gegenüber eben kennen lernen. Wie ihnen manches Andere in der Rede des Herrn, die man die Bergpredigt heißt, neu und unerwartet vorkommen mochte, so freilich auch die Erklärung über das eheliche Verhältniß; gesagt war es ihnen gewiß so, daß sie die neue Lehre einer an sich sehr alten Wahrheit [4]), wenn sie nur begreifen wollten, begreifen konnten. — Mehr Schwierigkeiten macht die zweite Stelle, enthaltend die Antwort Jesu auf eine verfängliche Frage der Pharisäer, ob man denn aus irgend einer Ursache von seinem Weibe sich lossagen dürfe. Denn angenommen, sie sei wirklich so stylisirt, wie insgemein angenommen wird, so scheint nach ihr derjenige, der sein Weib Ehebruchs wegen von sich stößt und eine andere nimmt, des Ehebruches nicht schuldig zu werden,

---

[3]) Oder kann man, ohne dem Texte Gewalt anzuthun, die nur in den Vordersatz eingeschobene Ausnahme: excepta causa fornicationis“ auch auf den ganz für sich stehenden Schlußsatz: „et qui dimissam duxerit...“ beziehen? Nimmermehr!

[4]) Der Schluß in Deuteron. XXIV. 1 – 4. verbietet dem Manne die Verstossene nach dem Tode ihres zweiten Mannes oder wenn auch der sie verstoßen, wieder zurückzunehmen Als Grund wird angegeben: „quia polluta est et abominabilis facta coram domino“. Darauf folgt sogleich eine ernste Mahnung, auf welche die angeführten Worte vorbereiten sollten: „ne peccare facias terram tuam, quam dominus Deus tuus tradiderit tibi possidendam.“

folglich die erste Ehe wirklich aufgelöst zu sein, folglich auch derjenige keinen Ehebruch zu begehen, der die Ehebruchs wegen Verstossene ehelicht. Dies folgt, wie wir der ältern, die Exception weiter, als die grammatische Fügung verstattet, hinausziehenden Exegese [5]) gegenüber behaupten, sofort mit Nothwendigkeit aus dem natürlichen Sinne [6]) der in dem Evangelium dem Herrn beigelegten Worte: „Ich aber sage euch, daß, wer sein Weib verläßt, es wäre denn Ehebruchs wegen, und eine Andere nimmt, des Ehebruchs schuldig ist, und wer die Verlassene ehelicht, der auch des Ehebruches schuldig wird.“ Offenbar aber stände diese Lehre im grellsten Widerspruche mit den Schrifterklärungen, die Christus unmittelbar vorher den Pharisäern gegeben und von welchen allein auch ein anderer Evangelist [7]) berichtet; sie stände im Widerspruche mit dem nachgefolgten Benehmen der Jünger und mit der unbedingten durchgreifenden Erklärung, die er ihnen, weil sie ihn um Erklärung baten, daheim wieder ertheilte [8]); sie stände im Widerspruche mit jener unbeschränkten Mahnung Jesu, daß, wer eine Geschiedene ehelicht, Ehebrecher wird [9]); sie stände im Widerspruche mit dem kategorischen Gebote des Apostels, durch den der Herr spricht, „daß das Weib sich nicht scheide vom Manne, falls sie sich aber scheidet, sie ohne Ehe bleibe oder sich mit dem Manne versöhne, und daß auch der Mann das Weib nicht von sich abthue“ [10]). Wie läßt sich nun dieser Widerspruch lösen? Will man nicht die kritische Feile an den Text legen — und das scheint doch bedenklich, mit so vielen aus der Manuscripten-Literatur und dem innern Wesen der Sache hergeholten Gründen auch der Versuch einer Verbesserung gestützt worden ist [11]) — so erübrigt, unsers Erachtens nur ein Ausweg, der sich, liest man mit historischem Rückblicke auf Moses und die Juden-Praxis als ein sehr natürlicher darstellt. Voll Arglist treten die Pharisäer zu Christus, ihm die bei der Meinungsverschiedenheit der Juden verfängliche Frage vorlegend, ob es angehe, sich aus irgend einer Ursache von der Gattin zu trennen. Er weist sie auf eine Stelle in der Genesis, und macht dazu einen confirmirenden Zusatz. Die Pharisäer excipiren mit einem Mosaischen Mandat. Christus replicirt mit dem, was Moses zu seinem Permissivgesetze bewogen, stellt aber sogleich

---

5) Sie ist wieder aufgenommen von Roscovány: De matr. p. II. § 87.

6) S. Prof. Werner's Abhandlung über den neutestamentarischen Ehetrennungsgrund bei Matth. V. 32. XIX. 9 und bei Paul. I. ad Corinth. VII. 12—16. Regensb. 1846.

7) Marc. X. 1—9.

8) Marc. X. 11. 12. cf. Luc. XVI. 18.

9) Matth. V. 32.

10) I. Corinth. VII. 10. 11. 27. 39. cf. Rom. VII. 1—3.

11) S. darüber Roscovány: De matr. p. II. § 78 et 79.

wieder jenem Permissiv das Gesetz, das Gott selbst bei der Einsetzung der Ehe gegeben, gegenüber, als wollte er sagen, diesem höhern und höchsten Willen, der im Anfange der Welt ausgesprochen worden, konnte weder Moses, noch wollte er, der gottergebene Mann, derogiren. Ihr deutet nun freilich die Mosaische Anordnung anders, ihr trennt euch und heirathet wieder; aber auch bei dieser Auffassung, so unrichtig sie ist, bleibt doch so viel wahr, daß wer sich aus irgend einem andern Grunde, als wegen Ehebruches von seinem Weibe scheidet und eine andere nimmt, eben so des Ehebruches schuldig wird, wie jener, der die Entlassene ehelicht. Da verwunderten sich die Jünger, vielleicht nicht gerade über diese letzte an die Pharisäer von deren eigenem Standpuncte aus gemachte Erklärung, sondern über die so hell durchschimmernde Doctrin ihres Meisters, der Alles wieder auf die ursprüngliche Strenge zurückführte. Wir finden uns zur dieser Ansicht, nach welcher Christus den Pharisäern gegenüber zunächst und direct in seiner letzten Antwort nur Rabbi Hillel's laxe Meinung, nebenher aber auch Rabbi Schamai's Ansicht, insoweit sie die Wiederverehelichung betraf und gegen den wahren Sinn der Mosaischen Permission verstieß [12]), verworfen, zumeist durch die Art und Weise veranlaßt, wie Marcus [13]) dasselbe Factum erzählt, welcher vielleicht doch nur darum den einen Theil der Antwort Christi referirt, weil er den andern (eben den controversen) gar nicht auf die Kirche bezog.

§ 420. Fortsetzung.

Dem Vorwurfe, die Forderung der Eheunauflösbarkeit, wie solche nach dem Texte der Schrift, was Gott zusammengefügt, solle der Mensch nicht scheiden, die katholische Kirche stellt, sei naturwidrig, begegnen wir mit der Bemerkung, daß ja nach katholischer Lehre die nicht consummirte Ehe als an sich auflösbar erscheint (obwohl freilich die Auflösung schon der hohen Wichtigkeit wegen, welche das eheliche Verhältniß hat, und noch mehr des Grundes wegen, auf welchem dasselbe besteht, der bloßen Privatwillkühr entzogen ist) und daß selbst die consummirte Ehe jedenfalls durch den Tod eines der Ehegatten aufgehoben

---

[12]) Warum darf denn nach Deuteronom. XXIV. 1—4. derjenige, der die Frau entlassen, dieselbe, wenn ihr zweiter Mann gestorben, nicht wieder sich beigesellen? Warum wäre „dies ein Gräuel vor dem Herrn“? „Weil sie unrein geworden“ — Wodurch? Gewiß nicht durch den Tod ihres Mannes, sondern dadurch, daß sie den zweiten Mann genommen, während der erste noch lebte, und „so das Land verunreinigt hat“. (Vergl. Jerem. III. 1.)

[13]) Marc. X. cit.

wird. Dann aber ist die Lehre der katholischen Kirche von der Unauflösbarkeit der Ehe gewiß weit folgerechter zu dem von ihr anerkannten Principe, es dürfe die Ehe nicht schon in vorhinein auf eine willkührliche Zeitbestimmung bedingt werden, als die Behauptung ihrer Gegner, die Ehe müsse in ihrem Bestande menschlicher Willkühr unterliegen, zu dem dafür angegebenen Grunde, weil ja doch alles Irdische dem natürlichen Gesetze der Auflösung unterstehe. Und wird denn nicht die Ehe, wenn sie darum für auflösbar erklärt wird, weil „die Ansichten und Gedanken sich alle paar Jahre so vielfach ändern", durch diese offenbar im Dienste des Fleisches stehende Doctrin allen Launen der Willkühr preisgegeben, aller höhern Würde, die sogar heidnische Völker an ihr geachtet haben, völlig entkleidet und in den niedrigsten Kreis einer nur auf die thierischen Anlagen des Menschen bedingten Wirklichkeit herabgezogen?

Was endlich den aus der Moral hergeholten Einwurf betrifft, so sind doch wohl die Uebelstände, die so manche Ehe zum Gegenstande des Mitleides machen, keine nothwendige Folge ihrer Unauflösbarkeit, und die Aergernisse, welche die Ehetrennung herbeiführt, eben so zu bedenken, wie jene, die sie beseitiget. Wir wollen es gar nicht in Anschlag bringen, daß die Ueberzeugung von der Unauflösbarkeit des ehelichen Verhältnisses ohnehin in der Gattenwahl vorsichtiger, sohin jene Uebel, welche durch die Ehetrennung beseitigt werden sollen, seltener machen wird. Gewiß wenigstens ist es, daß das eheliche Verhältniß, gilt es für unauflösbar, an dem Ernste seiner Bedeutung nur gewinnen, nur werthvoller werden kann.

§ 421. Die Oesterreichischen Gesetze von der Eheauflösung.

Das allg. bürgl. Gesetzbuch in Oesterreich erklärt: „Das Band einer giltigen Ehe kann zwischen katholischen Personen nur durch den Tod des einen Ehegatten getrennt werden. Eben so unauflösbar ist das Band der Ehe, wenn auch nur ein Theil schon zur Zeit der geschlossenen Ehe der katholischen Religion zugethan war" [1]). Wie aber verträgt sich diese Anordnung, die zwischen einer consummirten und nicht consummirten Ehe nicht unterscheidet, mit jener kategorischen Erklärung des Conciliums von Trient, daß die nicht consummirte Ehe durch den Eintritt eines der Ehegatten in einen kirchlichen Orden aufgelöst werde? Es muß diese Erklärung, wie sie auf dem Trienter Concil formulirt und eingereiht worden ist [2]), wenigstens mit einem Dogma auf's in-

[1]) § 111. A. B. G. B.
[2]) Conc. Trid. XXIV. can. VI. de matrim.

nigste zusammenhängen und es sohin allen Katholiken für objective Wahrheit gelten, daß auf diese Weise die Ehe aufhört. Diesfalls bleibt wohl nur dieser Eine Ausweg, daß die Ehe ihren bürgerlichen Wirkungen nach z. B. in Absicht auf die Forderung des Unterhaltes, Erbrecht und dergleichen immer noch für bestehend gilt, folglich etwa auch der eine Theil, so lange der andere lebt, keine weitere Ehe eingehen soll. Und wenn er es doch gethan hätte? Es wäre wahrlich auffallend, wenn man auch in dem constitutionellen Oesterreich jenem Trienter Kanon gegenüber diesfalls noch immer von Eheungiltigkeit sprechen sollte.

Ob übrigens, wenn nur doch beide Ehegatten katholisch sind, dieselben auch schon zur Zeit ihrer Verehelichung, oder doch ein Theil derselben katholisch gewesen, oder ob sie damals beide akatholisch, vielleicht gar nicht einmal getauft waren, das macht, da das Gesetz selber nicht unterscheiden will, durchaus keinen Unterschied. Die Ehe soll aber auch dann nur noch durch den Tod gelöst werden, wenn beide Theile oder auch nur einer zur Zeit, als sie in dieselbe traten, katholisch gewesen: ob sie bei ihrer damals bestehenden Religionsmeinung geblieben sind oder Abänderungen nachher gemacht haben, ist wieder ganz gleichgiltig.

§ 422. Fortsetzung.

Akatholische Ehegatten, die auch schon zur Zeit der Eheabschließung akatholisch waren, sind unter der aufgeführten Regel nicht begriffen und können sohin die Trennung ihrer Ehe auch noch auf einem andern Wege, als durch den Tod bewirken [1]). „Nicht katholischen, christlichen Religionsverwandten gestattet das Gesetz nach ihren Religionsbegriffen aus erheblichen

[1]) Wo die rechte Liebe nicht war, als die Ehe eingegangen wurde, da muß „die eheliche Gesetzgebung" Ehetrennung gestatten. „Die Aufzählung der Gründe, welche zu solchen Ehetrennungen berechtigen, ist im Grunde überflüssig und unzulässig; denn wo immer und aus welchem Grunde immer die Ehegatten ihren festen unverbrüchlichen Willen erklären, nicht länger beisammen leben zu wollen, da geben sie hiemit auch schon bekannt, daß es nicht die Liebe, welcher der Gedanke an Trennung fremd und unerträglich ist, gewesen war, welche sie zusammen fügte, daß ihre Verbindung keine Ehe, sondern eine nulle war, auf der der Segen nicht gehaftet." (Wie weit steht diese Hegel-Unger'sche lehrreiche Ehe-Doctrin noch von den Lehren eines Enfantin, Rodrigues und Charles Fourier?) „In der Praxis jedoch (wird in schreiendster Inconsequenz weiter docirt) mag und muß der Staat allerdings, um leichtsinnige Eingehung der Ehen zu hindern, die Zügel straffer ziehen, nicht ohne Noth Scheidungen gestatten und insbesondere keine augenblickliche Trennung, sondern erst nach vorhergegangenen fruchtlos gebliebenen Versuchen der Versöhnung erlauben."

Gründen die Trennung der Ehe zu fordern. Solche Gründe sind: Wenn der Ehegatte sich eines Ehebruches oder eines Verbrechens, welches die Verurtheilung zu einer wenigstens fünfjährigen Kerkerstrafe nach sich gezogen, schuldig macht; wenn ein Ehegatte den andern boshaft verlassen und falls sein Aufenthaltsort unbekannt ist, auf öffentliche gerichtliche Vorladung innerhalb eines Jahres nicht erschienen ist; dem Leben oder der Gesundheit gefährliche Nachstellungen; wiederholte schwere Mißhandlungen; eine unüberwindliche Abneigung, welcher wegen beide Ehegatten die Auflösung der Ehe verlangen, doch muß in dem letzten Falle die Auflösung der Ehe nicht sogleich verwilligt, sondern erst eine Scheidung von Tisch und Bett und zwar nach Beschaffenheit der Umstände auch zu wiederholten Malen versucht werden. Uebrigens ist in allen diesen Fällen nach eben den Vorschriften zu handeln, welche für die Untersuchung und Beurtheilung einer ungiltigen Ehe gegeben sind" [2]). Von selbst wohl fällt hier auf, wie gewichtig diese Trennungsgründe und daß bei ihrem Bestande gewiß eine solche Zerrüttung des ehelich socialen Verhältnisses anzunehmen sei, die, wie man von Seite der Wissenschaft verlangt, „eine Versöhnung oder doch eine dem Zwecke der Ehe entsprechende Fortführung des ehelichen Lebens wo nicht unmöglich, doch höchst unwahrscheinlich macht" [3]).

§ 423. Fortsetzung.

Sofort drängt sich vor aller Erörterung dieser Eheauflösungsursachen die Frage hervor, ob eben diese sieben Trennungsgründe in gleicher Bedeutung und ohne weitere Unterscheidung für alle Akatholiken, die in Oesterreich als Religionsgesellschaften anerkannt werden oder doch das constitutionelle Recht der häuslichen Ausübung des Religionsbekenntnisses haben, gelten sollen? Wichtige Gründe sprechen für die bejahende, noch wichtigere aber für die verneinende Antwort, die darauf hinausgeht, daß jene Gründe für jede akatholische Glaubenspartei nur insoweit gelten, als sie den Religionsbegriffen derselben gemäß sind. Dafür zeugt bestimmt genug der gesetzliche Ausdruck: „nach ihren Religionsbegriffen", der an und für sich wohl freilich eben so gut heißen könnte: weil es ihren Religionsbegriffen gemäß ist, und so verstanden für die aufgeworfene Frage so wenig als gegen sie beweist [1]), der aber auch mit:

---

[2]) § 115. A. B. G. B.

[3]) Prüfung der in dem Preuß. Gesetze über die Ehescheidung unternommene Reform Berlin 1845. S. 7.

[1]) Man versuche nur diese Worte statt des im Texte gebrauchten Ausdruckes

jenachdem es diesen Begriffen gemäß ist, interpretirt werden kann und nur in dieser zweiten Bedeutung, die für jene Frage völlig entscheidend ist, zu der ausgesprochenen Denkweise der Oesterreichischen Gesetzgebung und in das System paßt, das dem allg. bürgl. Gesetzbuche zum Grunde liegt. Es ist, müssen wir doch a) jener ersten Bedeutung gegenüber bemerken, gar nicht des Gesetzgebers Sache, bei generellen Gesetzen, zumal wenn sie zunächst nur Berechtigungen aussprechen, die Gründe anzugeben, auf denen sie beruhen und die Oesterreichische Gesetzgebung, die im ganzen Gesetzbuche diesem Principe folgt, sollte hier, wo doch die Motive ihres Handelns von selbst auffallen, eine Ausnahme gemacht haben? Sie hätte ferner b) nicht nur diese, sondern noch eine andere eben so unnöthige Ausnahme von ihrem System gemacht, indem sie eine Sache, die sich ohne alle Schwierigkeit genau und präcis normiren ließ, mit einer Weitläufigkeit und Ungenauigkeit vortrug, die neben den übrigen Normen des allg. bürgl. Gesetzbuches auffallend wird! Nimmt man dagegen die Worte: „nach ihren Religionsbegriffen" in der Bedeutung: wenn und insofern es ihre Religionsbegriffe verstatten; so zeigt sich nicht nur nichts Tadelswerthes in der Textirung des fraglichen Paragraphen, sondern es stellt sich von selbst heraus, daß die Gesetzgebung, wenn sie schon den Ausdruck: „nach ihren Religionsbegriffen" gebrauchen wollte, nicht präciser sprechen konnte, als sie gesprochen hat, und daß die anscheinende Ungenauigkeit ihrer Anordnung die auf den ersten Blick schon gleich in den Worten: „Solche Gründe sind . . ." zu liegen scheint, und im nachfolgenden Texte bei diesem und jenem Trennungsgrunde aufstößt, eben nur ein Schein ist, der von selbst verschwindet, hält man jene Religionsbegriffe zu Rathe. „Aus erheblichen Gründen" wird Akatholiken die Ebetrennung zu fordern gestattet; erheblich sind in den Augen des Gesetzgebers nur [2]) die nachfolgenden sieben; ob aber alle sieben und in wiefern, wo das Gesetz selber nichts Näheres angibt, in Concreto als „solche Gründe" zu beachten seien, das bestimmt sich nach den Religionsbegriffen derer, um deren Ehe es sich handelt. — Endlich c) ist es wohl doch nicht möglich, zu erweisen, daß die nicht unirten

zu substituiren und frage sich dann, ob man über die nachfolgenden Worte: aus wichtigen Gründen, klüger sei.

[2]) Dolliner: Ausf. Erläut. IV. B. § 240. 241. der freilich in Bezug auf die hier anhängige Frage einer andern Meinung ist, aber von der Ansicht ausgeht, wenn wie er meint die Worte im § 115 nach ihren Religionsbegriffen den Sinn haben: weil die Akatholiken die Ehe auflösbar glauben — so müsse man annehmen, bei ihnen allen wolle die Gesetzgebung alle nachfolgenden 7 Trennungsursachen gelten lassen. Woher denn diese logische Nothwendigkeit? S. die vorhergehende Note.

Griechen wirklich alle in dem Paragraphen aufgezählten sieben Trennungsursachen nach ihren Religionsbegriffen anerkennen. Sollte denn der Oesterreichische Gesetzgeber, der so vielfach zu erkennen gegeben, wie sehr ihm an der Aufrechthaltung einer geschlossenen Ehe liege, ohne alle Noth die schöne katholische Richtung verlassen und seinen griechischen Unterthanen wider seine eigene religiöse, volle Ueberzeugung aus kirchlicher Machtvollkommenheit Ehetrennungsgründe zum Geschenke gemacht haben, die jene noch weiter, als sie ohnehin standen, von der katholischen Kirche entfernten, die traurigen Folgen, welche Ehetrennungen nach sich ziehen, durch die Vervielfältigung dieser Trennungen vermehren, dem Leichtsinne, wenn nicht gar der Schlechtigkeit eine erwünschte Aussicht eröffnen und den religiös Gesinnten zum Aergernisse sind? Unmöglich! Es ist begreiflich, wie ein katholischer Gesetzgeber um des Friedens und der öffentlichen Ordnung wegen etwas geschehen lassen kann, was seiner Ueberzeugung nach nimmer geschehen sollte, aber von Leuten geschieht, die nach ihrer religiösen Ansicht, was sie thun, mit gutem Gewissen thun zu können meinen; unbegreiflich aber wäre es, wie ein katholischer Gesetzgeber, der auch in seinem legislatorischen Berufe der erkannten Wahrheit Zeugniß geben soll und geben will, sich des ihm, wie er von seinem religiösen Standpuncte aus sehr wohl begreifen muß, irrig beigelegten Rechtes bemächtigen sollte, um auf neu eröffneten Wegen, was unterbleiben sollte, hervorzurufen.

Man wendet dagegen ein [3]), die Gesetzgebung habe sich des Ausdruckes „nach ihren Religionsbegriffen" oder eines ähnlichen auch noch sonst gebraucht, immer aber in dem Sinne: weil Dieses oder Jenes den Religionsbegriffen entspricht; es sei diese Bedeutung auch die natürliche, die man nicht verlassen dürfe, so lange keine Noth dazu vorhanden ist, sohin seien Sprachgebrauch und Analogie gegen unsere Auslegung. Allein daß die fraglichen Worte ohne Sprachzwang auch in dem Sinne, der in dieser Abhandlung vertheidigt wird, genommen werden können, wird ein jeder, der ohne Vorurtheil abwägt, gewiß zugeben; daß aber dieser Annahme der Sprachgebrauch des Oesterreichischen Gesetzgebers insbesondere widerspreche, wird aus allen Stellen, die man gegen uns aufführen kann, nicht zu erweisen sein. Sind doch alle nur mit besonderer Beziehung auf eine bestimmte Religionspartei [4]) zu

[3]) S. überhaupt Dolliner Ausf. Erläut. IV. B. § 239; doch auch er kommt bei der nachfolgenden Erörterung der einzelnen Trennungsgründe des § 115. A. G. B. auf Fragen, die er nur mit Berücksichtigung der confessionellen Religionsbegriffe befriedigend beantwortet. So gewiß im § 244. d.

[4]) S. das Hofd. v. 26. Aug. 1814, so das Hofd. v. 13. Nov. 1816; so in ähnlicher Diction § 133 d. A. B. G. B.

verstehen, lassen folglich auf den Fall, da nicht von einer einzigen, sondern von mehreren Religionsparteien die Rede ist, nicht argumentiren. — Man wendet ferner ein, daß die Gesetzgebung nirgends die Art und Weise bestimmt hat, wie die Religionsbegriffe der einzelnen akatholischen Confessionen, auf die es nach unserer Meinung ankömmt, zu vermitteln seien. Insofern nun die akatholischen Glaubensgenossen, die es in Oesterreich gibt, eine gewisse hierarchische Ordnung für sich und in solcher Consistorien, Bischöfe und Ober-Bischöfe haben, versteht sich doch wohl Alles von selbst, und das um Trennung angegangene Gericht wird auch ohne besondere Weisung von oben sich zu helfen wissen. Wo dies der Fall nicht ist, da ist eine legislative Anleitung allerdings nothwendig; es wird jedoch aus dieser Bemerkung gar nichts weiter gefolgert werden können, als — es stehe zu erwarten, daß sich die Gesetzgebung, wie sie sich schon über mehrere andere Paragraphen des allg. bürgl. Gesetzbuches nachträglich erklärt hat, auch noch über diesen Punct allenfalls auf eine unterthänigste Anfrage, wenn nicht von selbst, erklären werde. — Daß eine nachträgliche allerhöchste Entschließung [5]), in welcher gesagt wird, „daß es bei der Anordnung des allg. bürgl. Gesetzbuches dort, wo dieses Gesetz Kraft hat, auch in Beziehung der nicht unirten Griechen zu verbleiben habe", ohne petitio principii uns nicht entgegengestellt werden könne, fällt in die Augen. Noch viel weniger kann ihr das entgegengestellt werden, was sich etwa in den bei der Prüfung des allg. bürgl. Gesetzbuches statt gehabten Verhandlungen, die denn doch ihrer Natur nach keine Interpretationsquelle sein können, vorfindet.

§ 424. Fortsetzung.

Die erste Ehetrennungsursache ist der Ehebruch, der formelle Ehebruch, wenn gleich irrthümlich mit einer andern Person begangen, als man im Sinne hatte. Der bloße Versuch kann zwar strafbar machen [1]), enthält aber noch keinen Grund, aus welchem der andere Gatte die Trennung begehren darf [2]). Eben so wenig berechtigen andere Fälle der Unzucht, so schändlich oder gar naturwidrig sie sein mögen, oder das versuchte oder auch vollbrachte Verbrechen der zweifachen Ehe allein den beleidigten Gatten, die Ehetrennung zu fordern. Ob aber der Mann, wenn die Frau durch Furcht zur fleischlichen Vermischung mit einem fremden Mann vermocht worden ist, die Trennung fordern könne,

---

[5]) Hofd. 20. Nov. 1820. (Galiz. Prov. G. S.)
[1]) § 6. 247. 248 Strafg. II. Thl.
[2]) §. 6. A. B. G. B.

darüber bestimmt das Gesetz nichts Näheres, sohin ist „nach den Religionsbegriffen“ zu entscheiden. Hat der Mann selbst durch Kuppelei oder Drohung den Ehebruch der Frau herbeigeführt, so hat er kein Recht, auf Trennung zu klagen, da überhaupt kein Ehegatte, der die Trennungsursache verschuldet, dieses Recht haben soll [3]). Haben die Ehegatten beide des Ehebruches sich schuldig gemacht, so hat nach den Religionsbegriffen aller Akatholiken kein Theil das Trennungsrecht. Ob dieses Recht bestehe, wenn ein Theil einen Ehebruch, der andere eine andere Trennungsursache gegen sich hat, das ist wieder nach den Religionsbegriffen zu entscheiden [4]).

Nach dem Wortlaute des Paragraphen scheint es genug, daß ein Ehegatte sich des Ehebruches „schuldig gemacht“, obgleich er von der Strafbehörde desselben noch nicht schuldig erklärt worden ist; eine nähere Betrachtung führt aber darauf, auch das Letztere zu erlangen. Es fordert dies nicht nur der Zusammenhang der Paragraphen [5]), sondern auch die Weisung, „daß Rechtsangelegenheiten, deren Entscheidung von dem Beweise und der Zurechnung eines Verbrechens oder einer schweren Polizei-Uebertretung abhängt, vor erfolgtem Urtheile des Criminalgerichtes oder der politischen Behörde bei dem Civilgerichte nicht angebracht werden können“ [6]). Allerdings muß also der Ehegatte, will er die Trennung erwirken, zuerst die schwere Polizei-Uebertretung oder wie es nach der neueren Terminologie heißt, das Vergehen des Ehebruchs zur Untersuchung bringen. Eben, weil er dieses muß, wird er sich zur einer Ehetrennung, die nie ohne böse Folgen ist, sohin auf eine gesetzliche Begünstigung keinen Anspruch haben kann, nur in den dringendsten Fällen entschließen.

---

3) § 115. A. B. G. B. a. E. mit § 96. das.

4) Aus dem Satze: „Paria delicta mutua compensatione tolluntur“ läßt sich keine der aufgeworfenen Fragen entscheiden. Es ist dieser Satz im Oesterr. Rechte nirgends anerkannt. Wo steht in einem Oesterr. Gesetze etwas wie: dolus dolum compensat? Aber das Römische und kanonische Recht hatten diesen Satz? Ja wohl — und daß wir ihn nicht haben, daran ist wohl jene strenge Scheidung des Rechtlichen vom Moralischen Schuld, deren wir uns rühmen, die aber wahrlich sehr wenig Rühmliches enthält.

5) §. 115. A. B. G. B. vergl. mit § 109. das. Ferner die enge Verbindung des ersten mit dem zweiten Trennungsgrunde, der ganz sicher eine Verurtheilung voraussetzt und dennoch unter demselben Ausdrucke „sich schuldig gemacht“ mitbegriffen wird.

6) Hofd. 6. März 1821. (Just. G. S.)

§ 425. Fortsetzung.

Die zweite Trennungsursache liegt in dem Umstande, daß ein Ehegatte wegen eines nach schon abgeschlossener Ehe begangenen, wie immer bewirkten Verbrechens, wäre es auch nur beim criminellen Versuche geblieben [1]), als Thäter, Theilnehmer oder Mitschuldiger zu einer wenigstens fünfjährigen Kerkerstrafe rechtskräftig verurtheilt worden ist. Ob die zuerkannte Strafe noch zu überstehen, oder schon überstanden oder vielleicht gar erlassen worden, das macht, da das Gesetz selber nicht unterscheidet, so wenig einen Unterschied, als ob die Verurtheilung zum einfachen, schweren oder schwersten Kerker geschehen; das Gesetz unterscheidet zwar auch nicht, ob die Verurtheilung von einem in- oder ausländischen Gerichte gemacht worden, begründen aber strafrechtliche Urtheile ausländischer Criminalgerichte kein Ehehinderniß, so können sie aus ganz gleichen Gründen auch kein Ehetrennungsgrund sein. Militärische Verurtheilungen zur Schanz- und Festungsarbeit, wenn sie eine That ahnden, die nach dem Civilstrafgesetze mit wenigstens fünfjährigem Kerker zu bestrafen wäre, sollten wohl auch das Recht, die Ehetrennung zu fordern, begründen; darf sich aber auch die Interpretation selbst diese Ausdehnung mit Grund erlauben? — Daß, wenn eine criminelle Verurtheilung, die zur Ehetrennung berechtigt, erfolgt, hintenher aber nach wieder aufgenommener Untersuchung durch ein zweites Urtheil ganz aufgehoben oder in der Art, daß sie zur Ehetrennung nicht mehr berechtigt, modificirt worden ist, kein Recht mehr bestehe, die Eheauflösung zu begehren, liegt doch wohl zu Tage. Ist aber die Trennung schon erfolgt, dann will man wenigstens für den Fall, daß auf diese Trennung hin noch keine zweite Ehe abgeschlossen worden ist, dem durch das criminalgerichtliche Erkenntniß in straflicher Hinsicht Restituirten nach einer allgemeinen Norm der bürgerlichen Gerichtsordnung auch eine Restitution gegen das Ehetrennungsurtheil verstatten [2]). Es dürfte aber doch nicht aller Welt einleuchten, daß der Getrennte die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nachsucht, weil „wider ihn ein Spruch ergangen ist und er nach solchem erhebliche Beweismittel gefunden hat, die er vorhin nicht wissen oder doch nicht finden konnte" [3]). Offenbar wird ja in dieser Gesetzesstelle vorausgesetzt, daß jenes Beweismittel an sich wenigstens schon vorhanden war. Nun aber hat in dem zur Frage gebrachten Falle der criminell Verurtheilte den Ehetrennungsproceß nicht darum verloren, weil ihm ein erhebliches Beweismittel, obwohl es an und für sich vorhanden gewesen,

---

[1]) S. § 7. Strafges. I. Thl.
[2]) Dolliner Ausf. Erläut. IV. B. § 245. n. 3—6.
[3]) § 372. A. G. O.

ohne sein Verschulden entgangen war, sondern darum weil zu Gunsten des andern Theiles ein Umstand — die Rechtsgiltigkeit der criminellen Verurtheilung vorhanden war, der nun, seitdem das Criminalgericht sein Erkenntniß zurückgenommen, freilich wohl nicht mehr besteht, durch sein Wegfallen aber jene Erforderniſſe nicht begründet, auf welche das Gesetz die Restitution bedingt. Demnach wäre es wenigstens nicht ungesetzlich, die gegen das Ehetrennungsurtheil angesuchte Restitution zu versagen und so einer Verlegenheit [4]) auszuweichen, aus der doch schwer herauszukommen ist, wenn etwa der Getrennte sich schon wieder verehelicht hätte.

§ 426. Fortsetzung.

Der dritte Ehetrennungsgrund liegt darin, daß ein Ehegatte den andern auf eine boshafte Art [1]) d. i. nicht etwa nur aus Muthwillen oder Leichtsinn, sondern mit der Absicht, ihn zu kränken, verlassen und falls sein Aufenthaltsort unbekannt ist, auf öffentliche gerichtliche Vorladung innerhalb eines Jahres nicht erschienen ist, um die abgebrochene Gemeinschaft des Lebens wieder anzuknüpfen. Denn daß schon die bloße Erscheinung des Vorgeladenen vor Gericht das Recht des andern, die Ehetrennung zu verlangen, aufheben solle, liegt doch gewiß nicht in dem legislatorischen Gedanken, wenn auch in den Worten des Gesetzes [2]). Muß aber bei diesem Trennungsgrunde boshafter Verlassung der gesetzliche Ausdruck nicht auch noch in einer andern Richtung hin erweitert werden? Ein Ehegatte verstößt den andern; er hält sich, obwohl er in einem und demselben Orte, ja vielleicht in einem und demselben Hause lebt, in persönlich strenger Absonderung von dem andern Gattentheile; die Gattin weigert sich ohne guten Grund dem Domicile ihres Gatten zu folgen: in allen diesen Fällen kann man doch eigentlich nicht sagen, der Ehegatte, der Eins oder das Andere gethan, habe den andern verlassen, denn es bedingt der Begriff des Verlassens wieder örtliche Entfernung dessen selbst, der verläßt [3]). Und doch fühlt man sich recht sehr versucht, auch in diesen Fällen die gesetzliche Verwilligung einer Ehetrennung anzunehmen,

---

[4]) Dolliner a. a. Orte.

[1]) Diesen Ausdruck hatte das in das Joseph. Gesetzbuch v. J. 1786 aufgenommene Ehepatent v. 16. Jänner 1783. § 51. (Jaksch II. 73—87).

[2]) cf. c. 21. D. I. de poenit.

[3]) And. Mein. Dolliner Ausf. Erläut. § 246. n. 5. Doch zweifeln wir an dem Beifall, den die Behauptung haben will: „Wer seinen Reisegefährten mit Gewalt fortjagt, oder ihm, obwohl er könnte, auf keine Weise mehr folgen will, hat ihn nach dem gemeinen Redegebrauche verlassen.“ (?)

weil in allen derselbe Erfolg heraustritt, und der Umstand, daß sich dieselben unter den gesetzlichen Ausdruck, in seiner eigenthümlichen Bedeutung genommen, nicht subsumiren lassen, vielleicht daraus zu erklären ist, daß es überhaupt schwer sein dürfte einen allgemeinen passenden Ausdruck dafür zu finden, sohin der Gesetzgeber in dem Falle war, es bei einer Bezeichnung, die das Gewöhnlichere doch enthält, seinerseits bewenden zu lassen. Bedenkt man aber, wie viel einer wohlmeinenden Regierung daran liegen muß, daß bestehende Ehen nur selten durch richterliche Sentenz getrennt werden, so wird man doch kaum auf eine extensive Interpretation eingehen.

Ist der Aufenthaltsort des Absentirten unbekannt und der einjährige Zeitraum, auf den er vorgeladen war, fruchtlos verstrichen, so ist auch das Recht des Andern, die Ehetrennung zu fordern, eingetreten, und wird durch ein Erscheinen während des Processes, der nunmehr zu führen ist, nicht wieder aufgehoben. Wie aber, wenn der Aufenthaltsort des Entwichenen bekannt ist? Daß auch hier ein Trennungsrecht sein kann, ist eben so gewiß, als daß das Entstehen desselben auf die öffentliche fruchtlose Vorladung des Gerichtes, binnen Jahresfrist zu erscheinen, nicht bedingt ist [2]). Daß eine specielle gerichtliche Vorladung außer jener, die behufs der Proceßführung selbst gemacht werden muß [3]), vom Gerichte ergehen müsse, und das Recht des andern Theiles, die Ehetrennung zu begehren, darauf bedingt sei, daß der Citirte nicht Folge leistet und den Faden der ehelichen Gemeinschaft nicht wieder aufnimmt, ist zwar nirgends gesagt; so viel ist aber doch gewiß, daß nicht das boshafte Verlassen allein, sondern dasselbe mit dem boshaften Wegbleiben die Trennungsursache ausmacht, und das letztere ohne gerichtliche Citation nicht leicht zu constatiren sein wird.

§ 427. Fortsetzung.

Den vierten und fünften Ehetrennungsgrund bilden „dem Leben und der Gesundheit gefährliche Nachstellungen", die ein Ehegatte gegen den andern gemacht hat. Ob dieselben als Verbrechen zugerechnet werden können oder nicht, ist gleichgiltig, und darum auch der Trennungsproceß durch die Nothwendigkeit criminalgerichtlicher Vorgänge nicht aufgehalten. Absichtslose Gefährdungen fallen jedenfalls nicht unter den Begriff von Nachstellung. Eine absichtliche Gefährdung aber, sie gehe auf das Leben selbst oder nur auf die Gesundheit, genügt, um das Trennungsrecht zu begründen [1]).

---

[2]) S. Dolliner: Ausf. Erläut. § 246. n. 9.

[3]) Hofd. 23 Aug. 1819. § 13. 14.

[1]) Die vielfache Zahl im Texte („Nachstellungen") kommt offenbar (s. das

Dagegen verlangt das Gesetz zu dem sechsten Trennungsgrunde „wiederholte, schwere Mißhandlungen“. Nach dem gemeinen Sprachgebrauche versteht man unter Mißhandlungen gewaltsame körperliche Verunglimpfungen, sohin nicht einmal alle Real-Injurien, vielweniger bloße Verbal-Unbilden. Insofern wohl auch lebens- oder gesundheitsgefährliche Nachstellungen von der Art sein können, daß sie unter diesen Begriff passen, sind sie, weil im Paragraphen den Mißhandlungen coordinirt, hier nicht weiter darunter zu beziehen. Wie übrigens die Handlung, die sich als Mißhandlung darstellt, vom strafrechtlichen Standpuncte zu beurtheilen sei, ist bei der Trennungsfrage ganz einerlei und das Recht, die Trennung zu fordern, auf die strafrechtliche Zurechnung nicht bedingt. Eine einzige Mißhandlung, wäre sie auch, in ihren Bestandtheilen angesehen, ein Inbegriff von mehreren, die aber der Zeit nach als ein Ganzes sich herausstellen, gibt noch keinen Grund zur Trennung, denn damit ein Ehegatte diese fordern darf, muß er im Sinne des Gesetzes wiederholt, wenn auch, da das Gesetz nicht von wiederholter Mißhandlung, sondern in der Mehrzahl spricht, nicht jedesmal auf dieselbe Art, mißhandelt, schwer mißhandelt worden sein. Die Größe der Mißhandlung hat der Richter nach dem Erfolge derselben, wobei wohl auch die individuelle körperliche Beschaffenheit, der Stand des Mißhandelten, die Zeit und der Ort in Rücksicht kommen, zu ermessen.

Den siebenten und letzten Trennungsgrund macht die unüberwindliche Abneigung, die beide Ehegatten zu dem Begehren nach Trennung führt. Daß die Abneigung eine gegenseitige sein müsse, liegt allerdings noch nicht in den Worten des in die Erörterung gezogenen Paragraphen, wohl aber scheint es aus einer anderen Gesetzesstelle [1]) hervorzugehen und mit Rücksicht auf psychologische Erfahrungen in der Natur der Sache zu liegen. Daß die nachgewiesene Abneigung unüberwindlich sei, läßt sich im Grunde immer nur mehr oder weniger vermuthen, die Symptome aber, aus denen nach den vorhandenen Beweisen die Abneigung und ihre Unüberwindlichkeit erschlossen werden soll und kann, mögen noch so bedeutend scheinen, der Richter darf die in Rede stehende Eigenschaft doch erst dann als vorhanden annehmen, wenn die Eheleute auch durch das angewandte Mittel zeitweiliger Absonderung (von Tisch und Bett) nicht andern Sinnes geworden, sondern wiederholt die Trennung begehren — wobei ihnen dann weiter keine Beweise abgefordert werden.

---

gleich Folgende) von der grammatischen Verbindung der zweierlei Nachstellungen.

[1]) § 1266. „. . . ihrer unüberwindlichen Abneigung . . . . .“

§ 428. Fortsetzung.

„Das Gesetz gestattet dem nicht katholischen Ehegatten aus den angeführten Gründen die Trennung zu verlangen, obschon der andere Theil zur katholischen Religion übergetreten ist" [1]). Ist nach dem Uebertritte des einen Ehegatten nur noch dem andern, akatholischen, die Trennung zu fordern verstattet, so kann auch eine gemischte Ehe, insoweit sie in Oesterreich überhaupt noch trennbar ist [2]), nur noch aus sechs Gründen durch richterliche Intervention aufgelöst werden. Bei dem siebenten müßten ja doch beide Ehegatten die Trennung begehren, was aber nicht weiter möglich ist. Die Scheidung von Tisch und Bett mag der katholisch gewordene freilich wohl verlangen, aber damit ist doch sicher die gesetzliche Bedingung nicht erfüllt — das Gesetz fordert das Begehren nach Trennung und begnügt sich im Interesse der Ordnung um so weniger mit dem in einigen Commentarien vorgeschlagenen Surrogate des Begehrens nach Scheidung von Tisch und Bett, als der Katholik, sähe er, wozu sein Verlangen führen soll, mit eben diesem Verlangen schon gegen seine religiöse Ueberzeugung handeln würde. Der akatholische Theil darf sich auch nicht beklagen, da doch sein Recht, die Trennung wegen unüberwindlicher Abneigung zu fordern, nur mit Einwilligung des andern Theiles, auch da dieser akatholisch war, realisirt werden konnte, er also durch den Uebertritt nicht schlimmer gestellt ist, als er vor dem Uebertritte war. Die Meinung, als werde nur bei Eheleuten, die beide akatholisch sind, im Falle ihrer Abneigung die beiderseitige Einwilligung zur Trennung erfordert, indeß bei einer gemischten Ehe das Begehren des akatholischen Theiles allein genüge, weil ja der Paragraph demselben „aus den angeführten Gründen" ohne weitere Beschränkung die Trennung verstatte — diese Meinung widerspricht augenfällig dem Zusammenhange der in Rede stehenden Paragraphen des Gesetzbuches und führt auf das paradoxe Resultat, daß in dem katholischen Oesterreich der Uebertritt zur herrschenden Kirche den übertretenden Ehegatten des Rechtes verlustig mache, zu fordern, daß ohne seine Zustimmung seine Ehe einer unüberwindlichen Abneigung wegen nicht getrennt werde! Dabei bleibt die unbeschränkte Diction des Paragraphen noch immer wahr, denn wirklich aus allen Gründen, aus denen der akatholische Ehegatte für sich allein die Ehetrennung fordern konnte, darf er sie auch jetzt noch fordern, der siebente Trennungsgrund bezieht sich aber gar nicht auf das ihm allein zustehende Recht, die Trennung zu fordern, wiewohl nach dem Uebertritte doch nur noch von diesem ihm allein zustehenden Rechte die Rede sein soll.

---

1) § 116. A. B. G. B.
2) Vergl. § 111. das.

Ob, wenn der katholisch gewordene Ehegatte nachher wieder zu einer akatholischen Confession übergeht, er dann auch wieder das durch den Uebertritt verlorene Recht, die Ehetrennung zu verlangen, für sich habe, das ist insbesondere gesetzlich nicht bestimmt. Warum sollte aber hier nicht auch die allgemeine Regel gelten, nach welcher das Gesetz „nicht katholischen christlichen Religionsverwandten gestattet, nach ihren Religionsbegriffen aus erheblichen Gründen die Trennung der Ehe zu fordern"? Immerhin mag in dem Uebertritte eine stillschweigende Verzichtleistung auf das in Rede stehende Recht zu finden sein: man kann ja doch Rechte, auf die man verzichtet hat, im gesetzlichen Wege abermal erlangen. Ist nun das Ehetrennungsrecht Akatholiken, die als solche in die Ehe zusammengetreten sind, ohne Ausnahme — wenigstens macht kein Gesetz eine solche — gestattet, so ist dasselbe mit dem confessionellen Status auch wieder zu erwerben. Auch möchte bei dieser Theorie des Schlimmen nicht so viel zu fürchten sein. Der Fall ist denn doch ein sehr seltener und die Verlockung, die darin liegt, von der katholischen Kirche wieder abzufallen, möchte durch das in der entgegengesetzten Maxime liegende Hinderniß, zur katholischen Kirche überzutreten, aufgewogen werden. Und wer die katholische Kirche blos darum wieder verläßt, weil sie seiner ungeduldigen Fleischeslust nicht nachgeben will, der mag nur immer in Frieden wieder gehen, an ihm verliert die Kirche nichts, und der Gesetzgeber mag ihn aus demselben confessionellen Grunde, aus dem er andern Akatholiken die Ehetrennung seinerseits zugesteht, die Ehe wieder trennen lassen.

§ 429. Fortsetzung.

Damit weder die Schranke der öffentlichen Ordnung durchbrochen, noch die Würde des unmittelbar auf göttlicher Einsetzung beruhenden Standes verletzt werde, soll die Trennung der Ehe jedenfalls gerichtlich verhandelt, und vor dem auf Trennung lautenden Resultate dieser Verhandlung die eheliche Gemeinschaft nicht eigenmächtig aufgehoben werden [1]). Competent ist für den Trennungsfall dasselbe Gericht, welchem, würde es sich um die Erklä-

[1]) § 93. A. B. G. B.
Der Versuch des Seelsorgers zur Ausgleichung der Eheleute ist zwar nirgends verboten, aber merkwürdig genug (vergl. § 104. 107. und! 133. A. B. G. B.) auch nirgends insbesondere angeordnet. Eine ähnliche Bemerkung gilt der Frage, ob denn auch bei der Ehetrennung, wie bei der bloßen Scheidung (§ 107. A. B. G. B.) das Gericht auf Verlangen „dem gefährdeten Theile auch noch vor der Entscheidung einen abgesonderten anständigen Wohnort bewilligen kann"? Daran wird hoffentlich kein Vernünftiger zweifeln.

rung der Eheungiltigkeit handeln, diese Erklärung zustände. Doch hat das k. k. Landesgericht [2]) oder die ihm darin gleichkommende Gerichtsstelle nie von Amtswegen, immer nur auf ein formgerechtes Ansuchen des beleidigten oder im Falle der unüberwindlichen Abneigung auf gehöriges Verlangen beider Ehegatten einzuschreiten. Das Gesuch muß, wenn nicht die letzte Trennungsursache obwaltet, die Form einer schriftlichen Klage haben, wenn es auch seinem Inhalte nach von andern Klagen abweicht, indem es nicht auf Zuerkennung eines Rechtes, sondern darauf abzielt, daß das Gericht die Ehe aufhebe. In der Verhandlung selbst ist das Gericht an dieselben Vorschriften gebunden, die oben (s. § 410. 412—416) für die Eheungiltigkeitserklärung erörtert worden sind. Dies gilt auch von demjenigen, der zur Vertheidigung der Ehe bestellt ist, und der, wenn nur ein Ehegatte die Trennung nachsucht, mit dem andern gemeinschaftliche Sache zu machen hat, im Falle eines gemeinsamen Trennungsbegehrens aber gegen beide Ehegatten Partei machen, und jedenfalls die Ehe gegen willkührliche Anfechtung in Schutz nehmen soll. Darum hat er es auch in seinen Einwendungen geltend zu machen, daß der Ehegatte, der gegen den andern die Trennung begehrt, nicht schuldlos sei, daß er auf sein Recht, die Eheaufhebung zu begehren, ausdrücklich oder auch stillschweigend dadurch verzichtet habe, daß er nach erlangter Kenntniß von dem Trennungsgrunde die Ehe durch freiwillige Geschlechtsgemeinschaft fortgesetzt oder daß er das angesprochene Recht durch Verjährung, die auch hier nicht ganz ausgeschlossen scheint [3]), schon verloren habe. Suchen beide Ehegatten wegen unüberwindlicher Abneigung die Ehetrennung nach, so müßte wohl die Einwendung, daß beide oder doch ein Theil nicht schuldlos, ohne Bedeutung sein, weil es schwerlich einen Fall gibt, wo diese Einwendung dem Begehren der beiden Ehegatten nicht entgegengestellt werden könnte, somit der siebente Trennungsgrund rein illusorisch sein würde. Was von der Zulässigkeit und rechtlichen Kraft der Beweise bei der Verhandlung über die Eheungiltigkeit gelten soll, das gilt auch hinsichtlich der Ehetrennung. Fällt das Urtheil, das bei sonstiger Nichtigkeit erst nach Anhörung des Staatsanwaltes zu fällen ist [4]), nicht auf Trennung aus, so finden dagegen die im Allgemeinen zulässigen Rechtsmittel und Beschwerden statt; ergeht es aber auf Trennung, so muß auch hier der aufgestellte Vertreter ohne weitere Rückfrage in der gewöhnlichen Frist die Appellation

---

[2]) Pat. 14. Juni 1849 § 17. b. Pat. 18. Juli 1850 § 2—5. 21. 50.

[3]) § 1495. A. B. G. B. mit § 1481 das. — wo doch nur „die in dem Familien- und überhaupt in dem Personen-Rechte gegründeten Verbindlichkeiten" von der Verjährung frei erklärt sind. Das Recht die Ehetrennung zu begehren wird man doch nicht dazu zählen sollen?

[4]) Pat. 10. Juli 1850. § 68.

anmelden, und die erste erkennende Behörde ist hierauf von Amtswegen zu wachen schuldig. Das Oberlandesgericht hat wieder nur nach Anhörung des Generalprocurators zu urtheilen. Eine höhere Berufung wie in dem Falle, als die Ehe zwischen zwei Katholiken oder eine gemischte Ehe für ungiltig erklärt worden, ist ihm wenigstens deutlich genug nirgends aufgetragen [5]).

§ 430. Fortsetzung.

Ist die Ehe durch ein rechtskräftiges Urtheil getrennt, so ist es mit dem ehelichen Verhältniß ein Ende und alle nur auf den Bestand desselben bedingten Rechte haben aufgehört. Wie es mit jenen Rechten sei, die zwar durch die Ehe (unter unmittelbarer Zuerkennung des Gesetzes, oder durch Ehepacte) begründet, aber nicht auf den Bestand der Ehe bedingt sind, darüber entscheiden specielle Bestimmungen, und wo es an solchen fehlt, da muß der Natur der Sache nach das einmal erworbene Recht fortdauern. Darüber weiter unten (s. § 434).

„Wenn die getrennten Ehegatten sich wieder vereinigen wollen, so muß die Vereinigung als eine neue Ehe betrachtet und mit allen zur Schließung eines Ehevertrages nach dem Gesetze erforderlichen Feierlichkeiten eingegangen werden" [1]). Diese Verfügung wird sehr begreiflich, wenn beide Theile oder doch wenigstens einer akatholisch; wie aber, wenn beide Theile nach der geschehenen richterlichen Trennung katholisch geworden sind? Der Katholik kennt keine von weltlichen Behörden vermittelte Ehetrennung, weil, „was Gott zusammengefügt, der Mensch nicht scheiden soll" [2]). Sollte der katholische Gesetzgeber Oesterreichs, der doch sonst seine katholischen, ja zum Theil sogar seine akatholischen Unterthanen nach der vollen Strenge dieses erhabenen Principes behandelt haben will, hier eine Ausnahme machen wollen? Es müßten sohin die Getrennten, um wieder als Eheleute gelten zu können, sich wieder aufbieten und abermals trauen lassen? Sie, die selbst ihre Ehe für nicht aufgelöst halten, die von allen Katholiken für verehelicht gehalten und wohl gar vom Gesetzgeber selbst, wenigstens in dem Falle, da ein Theil bei Lebzeiten des andern wieder eine dritte Person ehelichen wollte, dafür angesehen werden?! Anderseits verlangen freilich die vielfachen Verwicklungen, in welche bei den verschiedenen Glaubensansichten die auf eine Ehetrennung erfolgte Wiederverehelichung führen kann, ein sicheres Normativ. Oder

---

[5]) S. überhaupt das Hofd. v. 23. Aug. 1819. (Just. G. S.) Dolliner: Ausführl. Erläut. IV. B. § 289.

[1]) § 118. A. B. G. B.

[2]) Matth. XIX. 6.

woran sollen die Akatholiken, in deren Augen die erste Ehe wirklich aufgelöst war, die Legitimität der neuen Verbindung erkennen, wenn solche nicht die legitime Form der Eheabschließung für sich hat? Wofür würden die Wiedervereinten selbst, nachdem sie etwa zu einer akatholischen Confession zurückgetreten, ihre Vereinigung, wenn sie diese Form nicht für sich hat, ansehen? Der Fall aber, der in Frage steht, ist gewiß ein ganz außerordentlicher, und darum in dem anbezogenen Paragraphen vielleicht noch gar nicht entschieden, so sehr auch die Worte entscheidend zu sein scheinen.

§ 431. Fortsetzung.

Noch erübrigen uns die Oesterreichischen Gesetze über die Auflösung von Ehen, die zwischen zwei jüdischen oder einem jüdischen und einem christlichen Ehegatten bestehen.

„Eine giltig geschlossene Ehe der Juden kann mit ihrer wechselseitigen freien Einwilligung vermittelst eines von dem Manne der Frau gegebenen Scheidebriefes getrennt werden; jedoch müssen sich die Ehegatten zuerst ihrer Trennung wegen bei ihrem Rabbiner oder Religionslehrer melden, welcher die nachdrücklichsten Vorstellungen zur Wiedervereinigung zu versuchen, und nur dann, wenn der Versuch fruchtlos ist, ihnen ein schriftliches Zeugniß auszustellen hat, daß er die ihm auferlegte Pflicht erfüllet, ungeachtet aller seiner Bemühungen aber die Parteien von dem Entschlusse abzubringen nicht vermocht habe." — „Mit diesem Zeugnisse müssen beide Ehegatten vor dem Landrechte des Bezirks, in welchem sie ihren Wohnsitz haben, erscheinen. Findet diese Behörde aus den Umständen, daß zu der Wiedervereinigung noch einige Hoffnung vorhanden ist; so soll sie die Ehescheidung nicht sogleich bewilligen, sondern die Ehegatten auf ein oder zwei Monate zurückweisen. Nur wenn auch dieses fruchtlos oder gleich Anfangs keine Hoffnung zur Wiedervereinigung wäre, soll das Landrecht gestatten, daß der Mann den Scheidebrief der Frau übergebe, und wenn sich beide nochmals vor Gericht erklärt haben, daß sie den Scheidebrief mit freier Einwilligung zu geben und zu nehmen entschlossen sind, soll der Scheidebrief für rechtskräftig gehalten, und dadurch die Ehe aufgelöst werden" [1]).

„Wenn die Ehegattin einen Ehebruch begangen hat, und die That erwiesen wird, so steht dem Manne das Recht zu, sie auch wider ihren Willen durch einen Scheidebrief von sich zu entlassen. Die auf die Trennung der Ehe gegen die Frau gestellte Klage aber muß bei dem Landrechte des Bezirks, in welchem die Ehegatten ihren ordentlichen Wohnsitz haben, angebracht und gleich einer an-

[1]) 133. 134. A. B. G. B.

dern Streitsache behandelt werden" [2]). Somit hat in diesem Processe „weder die fiscalämtliche Vertretung einzutreten, noch ist die Beiziehung eines politischen Repräsentanten zur Verhandlung oder Entscheidung von Seite der Gerichtsbehörden nothwendig" [3]).

§ 432. Fortsetzung.

„Durch den Uebertritt eines jüdischen Ehegatten zur christlichen Religion wird die Ehe nicht aufgelöst; sie kann aber aus den angeführten Ursachen aufgelöst werden" [1]). Wollen nun die Eheleute das Band der Ehe mit freiem Uebereinkommen auflösen, so hat „jederzeit zuerst der competente christliche Seelsorger und Religionslehrer dem christlich gewordenen Ehetheile hierwegen die geeigneten Ermahnungen zu machen, wobei es ihm auch unbenommen bleibt, dieselben auch dem jüdisch gebliebenen Ehetheile, wenn derselbe freiwillig seiner Einladung Gehör gibt, zu Gemüthe zu führen. Nach fruchtlos versuchten Ermahnungen des christlichen Religionslehrers hat sodann das betreffende Gericht den Vergleichsversuch mit beiden Ehegatten vorzunehmen und erst, wenn auch dieser vergebens war, sein Amt weiter zu handeln" [2]). Dabei „kann zwar die Uebergabe und Annahme des Scheidebriefes durch Bevollmächtigte statt finden, der katholisch oder christlich gewordene Ehetheil aber hat, wenn er einen Bevollmächtigten bestellen will, jederzeit ein der israelitischen Religion zugethanes Individuum hiezu zu erwählen und die Vollmacht auf eine solche Art auszustellen, daß in derselben nichts den Grundsätzen oder Vorschriften der katholischen oder sonstigen christlichen Religion, zu der er sich bekennt, zuwider Laufendes enthalten ist, sonst aber, insoweit hiernach thunlich, alle in den jüdischen Religionsgebräuchen gegründeten etwaigen Gewissenszweifel des jüdisch gebliebenen Ehetheiles beseitigt werden, und somit auch dieser die Ehe für vollkommen aufgelöst zu halten, keinen gegründeten Anstand nehmen kann" [3]). Uebrigens hält die Oesterreichische Regierung an dem Grundsatz, „eine zwischen zwei jüdischen Personen geschlossene Ehe sei als ein blos bürgerlicher Vertrag anzusehen, welcher durch den Uebertritt eines Ehegatten zur christlichen Religion in seinen rechtlichen Folgen keine Abänderung leidet," und folgert hieraus, daß es nach ihrer Trennung beiden Theilen frei stehe, zu einer neuen Ehe zu schreiten; wolle aber der Mann den Scheidebrief nicht geben, so könne er dazu angehalten werden, um so mehr alsdann, wenn er seine Erklärung noch dazu durch Schließung einer

---

[2]) § 135. daselbst. Statt Landrecht ist jetzt Landesgericht zu nehmen.
[3]) Hofd. 13. Nov. 1816. (Just. G. S.)
[1]) § 136. A. B. G. B.
[2]) Hofd. 10. Aug. 1821. (Just. G. S.)
[3]) Hofd. 19. Mai 1827. (Just. G. S.)

andern Ehe bekräftigt hat; immer jedoch werde zur Auflösung der Ehe ein gerichtlicher Spruch erfordert, und die vor demselben von dem Neubekehrten eigenmächtig eingegangene Ehe sei ungiltig und bedürfe zu ihrer Giltigkeit einer neuerlichen Trauung [4]).

§ 433. Fortsetzung.

Daß, wenn von zwei jüdischen Ehegatten einer allein zur katholischen Kirche übergetreten, die Ehe aus denselben Gründen aufgelöst werden kann, aus denen sie zwischen zwei jüdischen Ehegatten aufgelöst werden mag, ist wohl nicht direct gegen die Lehre der katholischen Kirche (s. § 417). Eben so wenig scheint die Forderung eines gerichtlichen Spruches, sei es, daß infolge gegenseitiger Einwilligung, sei es, daß ob eines von der Frau begangenen Ehebruches die Ehe aufgelöst werden soll, einem katholischen Glaubenssatze zuwider zu sein. Gewiß aber collidirt diese Forderung, wenn von ihrer Erfüllung schon die Ehetrennung abhängig gemacht wird, mit der kirchlichen Disciplin, nach welcher erst die Abschließung einer weitern Ehe von Seite des christlichen Theiles die Eheaufhebung bewirken soll [1]), und die Aushändigung oder Uebernahme des Scheidebriefes müßte nur um des bürgerlichen Gehorsames willen geschehen, wenn in ihr keine Uebertretung eines päpstlichen Verbotes liegen soll [2]).

Sind beide Ehegatten zur katholischen Kirche übergetreten, so ist ihre Ehe, wenigstens so lange sie katholisch sind, nach den Oesterreichischen Gesetzen nur durch den Tod auflösbar [3]). Sind beide Theile akatholisch geworden, so können sie doch nur die auch bei Judenehen gesetzlich anerkannten Scheidungsgründe, nicht auch jene, aus denen akatholische Ehegatten sonst wohl die Ehetrennung begehren dürfen, für sich geltend machen. Die entgegengesetzte Behauptung ermangelt alles gesetzlichen Haltes [4]). Ist ein Theil katholisch, der andere akatholisch geworden, so kann

---

4) Hofd. 28. Juni 1806 (Just. G. S.) und Hofd. 4. Febr. 1837 (Winiwarter zu § 136. A. B. G. B.) Aus diesen Hofdecreten folgern zu wollen, es stehe das Recht der Ehetrennung den Ehegatten stets auch dann zu, wenn sie beide convertirt haben, widerstreitet geradezu den klaren Worten des § 111. A. B. G. B. und dem im § 116 A. B. G. B. ausgesprochenen Principe. Auch spricht nicht dafür (And. Mein. Helfert: Kirchenr. § 359) das Hofd. 10. Aug. 1821 oder 6. Jän. 1822 (Just. G. und Pol. G. S.), das offenbar, insoweit es die Trennungsfrage behandelt, einen einseitigen Uebertritt vor Augen hat. S. d. sogleich folg. §.

1) c. 8. in fin. X de divort.

2) Const. Benedicti XIV. „Apostolici ministerii", 16. Sept. 1747.

3) § 111. A. B. G. B.

4) Da wäre also ein Fall, wo eine Ehe zwischen zwei Akatholiken durch bloßes Uebereinkommen getrennt werden könnte. Darauf bringt das Hofd. v. 4. Febr. 1837.

der katholische Theil nach seinen Glaubensbegriffen gar keine Trennung der Ehe mehr begehren, und die Gesetzgebung würde sich ein sehr auffallendes Dementi geben, wollte sie ihm dieselbe dennoch gestatten; dagegen mag der akatholische Theil, wenn solches der Mann ist und die Frau einen Ehebruch begangen hat, gleichviel ob noch als Jüdin oder schon nach dem Uebertritte, die Klage auf Ehetrennung bei dem Landesgerichte einbringen.

Convertirt erst nach der durch richterlichen Spruch erfolgten Eheauflösung ein oder gar jeder Theil, so wird er eben so wenig, als wenn er jüdischer Confession geblieben wäre, civilrechtlicherseits gehindert, sich einen andern Ehegatten zu nehmen [5]). Wollten aber die Getrennten selbst wieder einander als Ehegatten haben, so müßten sie im Sinne des Oesterreichischen Civilrechtes jedenfalls die Ehe wieder abschließen [6]).

§ 434. Wirkungen der Ehetrennung.

Welche Folgen die Trennung der Ehe, ist sie noch bei Lebzeiten beider Ehegatten erfolgt, nach sich ziehe, davon steht im kanonischen Rechte nichts; es ist also die Natur der Sache, die Analogie mit der Aufhebung der Ehe durch den Tod und aushilfsweise — das Römische Recht [1]) entscheidend. Die Oesterreichische Gesetzgebung spricht sich zwar über diese Folgen aus, jedoch auch nur hinsichtlich der in das Sachenrecht gehörigen Beziehungen. „Wird die Trennung der Ehe (§ 115 u. 133) auf Verlangen beider Ehegatten, ihrer unüberwindlichen Abneigung wegen verwilligt, so sind die Ehe-Pacte, soweit darüber kein Vergleich getroffen wird (§ 117), für beide Theile erloschen. Wird auf die Trennung der Ehe durch Urtheil erkannt, so gebührt dem schuldlosen Ehegatten nicht nur volle Genugthuung, sondern von dem Zeitpuncte der erkannten Trennung alles dasjenige, was ihm in den Ehe-Pacten auf den Fall des Ueberlebens bedungen worden ist. Das Vermögen, worüber eine Gütergemeinschaft bestanden hat, wird wie bei dem Tode getheilt, und das Recht aus einem Erbvertrage bleibt dem Schuldlosen auf den Todesfall vorbehalten. Die gesetzliche Erbfolge (§§ 757 —759) kann ein getrennter, obgleich schuldloser Ehegatte nicht ansprechen" [2]). Daß, wie nach Römischem Rechte [3]), die letztwillige Disposition zu Gunsten des andern Ehegatten, wenn nicht gewiß ist, daß sie nach der Absicht des Disponirenden auch

---

5) Anders freilich nach arg. c. 8. X de divort (in fine).

6) § 118 mit § 123. A. B. G. B.

1) S. darüber Mackeldey: Lehrbuch des heut. Röm. Rechts. § 534. 535.

2) § 1266. A. B. G. B. Die Paragraphen-Alleg. sind aus d. A. B. G. B.

3) L. 49. § 6. Dig. de leg. III. L. 3. Dig. de auro et arg. leg. (XXXIV. 2.)

auf den Trennungsfall gelten soll, durch die Trennung erlösche, ist, so natürlich es wäre, in Oesterreich nicht gesagt.

Ueber die Personenrechte der Ehegatten nach rechtskräftig erkannter Trennung wird nichts weiter bestimmt, als daß, wenn sie in Absicht auf die Erziehung ihrer Kinder nicht einig sind, „das Gericht ohne Gestattung eines Rechtsstreites dafür zu sorgen habe, daß die Kinder des männlichen Geschlechtes bis zum zurückgelegten vierten, die des weiblichen bis zum zurückgelegten siebenten Jahre von der Mutter gepflegt und erzogen werden, wenn nicht erhebliche, vorzüglich aus der Ursache der Scheidung oder Trennung hervorleuchtende Gründe eine andere Anordnug fordern" [4]). Alles Uebrige muß aus der Natur der Sache und aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen bestimmt werden. Demnach müssen durch die Ehetrennung alle jene Rechte und Pflichten abfällig werden, welche, die gesetzlichen Erklärungen angesehen, Jemanden nur darum, weil er Ehegatte ist, zustehen oder obliegen, während alle diejenigen Rechte fortbestehen, die, wie das Recht der Frau, den Namen ihres Mannes zu führen und die Rechte seines Standes zu genießen [5]), zwar in ihrer Erwerbung von der giltigen Abschließung der Ehe, nimmermehr aber in ihrer Dauer von dem Fortbestande der Ehe, wie das hinsichtlich des Namens und Standes die rechtliche Lage der Witwe ersehen läßt, bedingt sind. Solche Rechte müssen selbst demjenigen bleiben, der an der Ehetrennung Schuld trägt, weil es kein Gesetz gibt, das dieselben aberkennt, sie aber auch nach der Natur der Sache nicht von selber wegfallen müssen. Wie wollte man sie sogar dem schuldlosen Theile entziehen? Soll die Frau, welche gegen ihren eines Verbrechens wegen verurtheilten Mann die Trennung erwirkt hat, wie er selbst infolge Urtheils des Strafgerichtes, so infolge civilgerichtlichen Urtheiles des Adels und der damit verbundenen Vorzüge verlustig gehen? Soll die Frau, die durch ihre Schlechtigkeit die Trennung verschuldet hat, damit belohnt werden, daß sie in den höhern Stand, den sie durch ihre Verehelichung verloren hat, mittelst der Ehetrennung wieder zurücktritt [6])?

---

[4]) § 142. A. B. G. B.

[5]) Daß die im Nippel'schen Commentar für die Ansicht, die Frau behalte selbst nach der Trennung den Namen und Stand ihres Mannes, aufgeführten Gründe nicht sehr bedeutungsvoll sind, wollen wir gegen Dolliner (Erläut. IV. B. § 293) nicht in Abrede stellen, daß aber diese Meinung so gar albern sei, folgt aus den von ihm selbst für seine eigene entgegengesetzte Ansicht vorgebrachten Argumenten, die zumal gegen das Ende des n. 1. sehr schwach sind, noch gar nicht. Es stehen auch gegen diese Dolliner'sche Ansicht die deutschen Sitten, nach denen die Frau den Namen des Mannes zu behalten pflegt. (Thibaut: Pandekten § 468; Mackeldey: Lehrbuch d. R. R. § 534.

[6]) Vergl. Dolliner: a. a. O. n. 3. zu Ende.

Achte Abtheilung:

Die Scheidung von Tisch und Bett.

§ 435. Begriff derselben.

Verschieden von der Ehetrennung, als der gänzlichen Auflösung des Ehebandes, ist die Scheidung der Eheleute von Tisch und Bett, denn sie ist jedenfalls nur eine theilweise legitime Aufhebung der dem ehelichen Verhältnisse angehörigen Rechte und Pflichten [1]). Zwar wie weit diese Aufhebung reiche, sagen in einer allgemeinen Definition weder die Kanones, die sich an den uralten Begriff von divortium anlehnen [2]), noch die Oesterreichischen Gesetze, so oft sie der Sache erwähnen, deutlich genug; so viel ist jedoch gewiß, daß durch die „Scheidung von Tisch und Bett" die negative Seite der Ehe gar nicht, die positive aber, eben weil es an einer allgemeinen Bestimmung gebricht, nur insoweit berührt wird, als einzelne Gesetze dies aussprechen.

Deutlicher normiren Kanones und vaterländische Gesetze über die Zeit, auf welche diese theilweise Aufhebung ehelicher Rechte und Pflichten gelten soll. Nach kanonischem wie nach Oesterreichischem Rechte soll nämlich die Scheidung von Tisch und Bett nach der Absicht des dieselbe verwilligenden competenten Richters entweder auf die ganze Zeit, als das Eheband noch dauern wird (sie würde denn früher durch rechtskräftiges Erkenntniß oder ein Uebereinkommen der Geschiedenen wieder aufgehoben), ihre Geltung haben, oder sie soll wenigstens mit der Ursache, aus welcher sie verwilligt worden ist oder nach einer richterlicherseits bestimmten Zeit, von selber aufhören. Im ersten Falle kann man sie eine fortwährende, in den zwei letzten Fällen eine zeitliche Scheidung nennen: jene steht nach Oesterreichischem, diese nach kanonischem Rechte in der Regel, da die Kanones überhaupt nur drei Scheidungsgründe anerkennen, um derentwillen der kirchliche Richter die Scheidung für immer verstatten darf: den Ehebruch, die Apostasie und Häresis. Daß denselben freilich mehrere Kanonisten auch noch Unzucht wider die Natur coordiniren [3]), ist wahr, gehört aber doch nur der Theorie an.

§ 436. Die Scheidung von Tisch und Bett nach kirchlichem Rechte.

Mit dem Ausschluß aus der Kirchengemeinschaft bedroht das Concilium von Trient Alle, die da hartnäckig behaupten, es irre

[1]) c. 1. et ult. C. XXXII. q. 7. Die Benennung ist vielleicht nach c. 11. X de praesumt. gebildet.

[2]) c. 1. cit. c. 11. X de praesumt.

[3]) c. 11—14. C. XXXII. q. 7.

die Kirche, wenn sie aus vielen Ursachen eine Scheidung unter den Ehegatten hinsichtlich ihres ehelichen Umgangs oder Beisammenseins auf bestimmte oder unbestimmte Zeit bewilligt [1]).

Daß es Umstände geben kann, unter denen ein Ehegatte, ohne daß er solches zu sein aufhört, den Verkehr mit dem andern abbrechen darf, ist aus dem Bescheide, welchen der Apostel Paulus den Corinthern hinsichtlich des ehelichen Standes gibt, deutlich zu entnehmen [2]). Daß die kirchliche Gesetzgebung um der öffentlichen Ordnung willen, auf die sie in kirchlicher Sphäre sehen muß, die Bestimmung dieser Umstände sich vorbehalten, mag ihr wohl von ihren Angehörigen Niemand übel nehmen.

Unter den Scheidungsgründen steht im Vordergrunde der Ehebruch, der formelle nämlich [3]), zu dem der andere Ehegatte nicht eingewilligt [4]). Daß er solchen durch sein Benehmen veranlaßt habe, das schließt die Scheidungsklage noch nicht aus [5]); wohl aber der Umstand, daß er selbst die eheliche Treue in gleicher Art verletzt [6]), oder daß er die Beleidigung bereits, wenn auch nur stillschweigend, verziehen habe. Dadurch ist sogar die Aufhebung der bereits vorhandenen Scheidung ermöglicht [7]). Ist der Ehebruch offenkundig, dann gilt das die Scheidung verstattende Gesetz statt Urtheiles, das der Beleidigte selbst exequiren darf [8]); sonst aber braucht er zur Scheidung das rechtskräftige Urtheil competenter kirchlicher Behörde [9]), zu dessen Erwirkung indeß auch schon, freilich ohne daß der Gegenbeweis deßhalb ausgeschlossen wird, der Beweis einer hohen Wahrscheinlichkeit, daß Ehebruch begangen worden, genügen soll [10]).

Dem Ehebruch steht als Scheidungsgrund Ketzerei und Abgötterei, die in der heil. Schrift und von den Kirchenvätern als ein Analogon des Ehebruches betrachtet wird [11]), fast gleich [12]). Sind

---

1) Conc. Trid. XXIV. can. VIII. de matr.
2) I. Corinth. VII.
3) c. 3—7. 14. 19—22. C. XXXII. q. 5. c. 2. 3. 4. 6. 7. 17. C. XXXII. q. 7. c. 1. 5. 6. 7. C. XXXIV. q. 1. c. 6. X de eo, qui cognov. consang. c. 6. X de adult.
4) c. 27. de reg. jur. in VI.
5) c. 4. 5. X de divort.
6) c. 1—5. C. XXXII. q. 6. c. 4. 5. X de divort. c. 6. X de adult.
7) S. noch c. 25. in fine X de jurejur. u. später § 446.
8) c. 5. C. XXXII. q. 1. c. 9. X de sponsal. c. 4. X de divortiis.
9) c. 18. C. II. q. 1. c. 1. C. XXXIII. q. 2. c. 5. X de procur. c. 10. X de restit. spoliat. c. 4. X de divort.
10) c. 4. C. XXVII. q. 1. c. 2. C. XXXII. q. 1. c. 12. X de praesumt. cf c. 27. X de testib.
11) c. 5. 6. C. XXVIII. q. 1. c. 15. 16. C. XXXII. q. 7.
12) c. ult. de convers. conjug. c. 6. 7. X de divort. — wo die Differenz zwischen der Scheidung wegen Ehebruchs und jenen wegen Häresie von selbst auffällt.

beide Ehegatten in Häresie oder Apostasie verfallen, einer aber kehrt zur Kirche zurück, so muß folgerecht derselbe auch zur Scheidung von dem andern, der nicht convertiren will, berechtigt sein [13].)

Als Gründe, aus denen auf eine zeitliche Scheidung erkannt werden darf, werden in kirchlichen Gesetzen Gefahr der Verführung zu schlechten Handlungen und brutale Behandlung aufgeführt [14]), gewiß aber andere, die eben so viele Berücksichtigung verdienen, nicht ausgeschlossen. So z. B. zählen mit Recht die Kanonisten auch eine große Schwierigkeit des Zusammenlebens wegen einer zänkischen, boshaften Gemüthsart hieher [15]). Körperliche Gebrechen und Krankheiten hingegen sollen eben so wenig, als Verbrechen, deren ein Ehegatte schuldig geworden, als Scheidungsgründe gewürdigt werden [16]).

Begeben sich Ehegatten in freiem Uebereinkommen des ehelichen Umgangs, so mag dies um eines höhern Zweckes willen auf eine kurze Zeit geschehen [17]); für immer gilt es nach kanonischen Bestimmungen unter bischöflicher Intervention nur dann, wenn beide in kirchliche Orden eintreten oder der eine Theil in den Ordensstand tritt, der andere das öffentliche Gelübde der Continenz auf sich nimmt [18]), oder wenn unter gleicher Voraussetzung seitens der Frau der Mann die höhere kirchliche Weihe empfangen will [19]). Sonst kann jeder Theil, was er dem andern zugestanden, widerrufen [20]), und conventionelles Auseinandergehen ohne Continenzzweck, wenn es nicht im Berufe des Lebens geschieht, wird als wider Gottes Gebot angesehen [21]).

§ 437. Die Scheidung von Tisch und Bett nach Oesterreichischem Rechte.

Nach Oesterreichischen Gesetzen wird die „Scheidung", wie man im Gegensatze der Ehetrennung kurzweg zu sagen und schreiben pflegt, entweder a. von richterlichen Amtswegen für eine bestimmte Zeit [1]), oder b. auf Ansuchen beider oder auf Verlangen eines Ehegatten wider den Willen des andern vom Civil-

[13]) S. noch I. Corinth. VII. 12—16.
[14]) c. 4. 5. C. XXVIII. q. 1. c. 7. C. XXXII. q. 7. c. 8. 13. in fin. X de restit. spol.
[15]) Sanchez: De matrim. lib. X. d. 18. n. 11.
[16]) c. 18. C. XXXII. q. 5. c. 6. C. XXXII. q. 7. c. 1. 2. X de conjug. lepros. (Walter: Kirchenrecht, § 330.) c. 2. X de divortiis.
[17]) I. Corinth. VII. 5.
[18]) c. 23. 25. 26. C. XXVII. q. 2., c. 1. 4. 6. 8. 13. 18. X de convers. conj.
[19]) c. 5. 6. X de convers. conj.
[20]) c. 6. 11. C. XXXIII. q. 5. c. 1. 9. X de convers. conjug.
[21]) c. 26. C. XXVII. q. 2.
[1]) § 115. z. E. § 133. A. B. G. B.

oder Militärgerichte und zwar ohne alle Zeitbestimmung verfügt [2]). Nach den früheren Gesetzen war es, wenn beide Ehegatten die Scheidung begehrten, der ordentliche Gerichtsstand, dem sie beide oder dem im Falle einer Differenz in den Jurisdictionsverhältnissen der Ehemann, als Haupt der Familie unterstand, wo die Angelegenheit abzuthun war; nach der neuern Jurisdictionsnorm gebührt die Verwilligung dem „Bezirksgerichte des letzten gemeinschaftlichen Wohnsitzes und in Ermanglung eines solchen des letzten gemeinschaftlichen Aufenthaltes der Ehegatten" [3]). Militärpersonen bleiben an ihre gewöhnlichen Militärgerichte, je nach Verschiedenheit ihrer militärischen Stellung, gewiesen [4]). Wo diese Bestimmungen nicht ausreichen, da muß abermals vom „Haupte der Familie" [5]) das Subsidium hergenommen werden. — Klagt ein Ehegatte gegen den andern auf Scheidung von Tisch und Bett, so mußte er nach den früheren Gesetzen die Klage bei jenem ordentlichen Gerichte anbringen, dem der Geklagte unterstand. Ist der zu belangende Ehegatte eine Miltärperson, so bleibt es bei dem Satze: Actor reum sequatur; ist er aber der Civilgerichtsbarkeit zugewiesen, dann muß, um der neuern Jurisdictionsnorm zu genügen, die Klage, nach der Wahl des Klägers, entweder bei jenem Bezirksgerichte angebracht werden, unter welches die Gatten vermöge ihres letzten gemeinschaftlichen Wohnsitzes oder in Ermanglung eines solchen vermöge ihres letzten gemeinsamen Aufenthaltes gehören, oder bei jenem Bezirksgerichte, dem der Geklagte nach seinem Wohnsitze untersteht [6]).

§ 438. Fortsetzung.

„Die Scheidung von Tisch und Bett muß den Ehegatten, wenn sich beide dazu einverstehen und über die Bedingungen einig sind, von dem Gerichte unter der nachfolgenden Vorsicht verstattet werden" [1]). — „Den Ehegatten liegt zuerst ob, ihren Entschluß zur Scheidung sammt den Beweggründen ihrem Pfarrer zu eröffnen. Des Pfarrers Pflicht ist, die Eheleute an das wechselseitig bei der Trauung gemachte feierliche Versprechen zu erinnern und ihnen die nachtheiligen Folgen der Scheidung mit Nachdruck an das Herz zu legen. Diese Vorstellungen müssen zu drei verschiedenen Malen wiederholt werden. Sind sie ohne Wirkung, so muß der Pfarrer den

---

[2]) § 103. 107. A. B. G. B.

[3]) Jurisdict. v. 18. Juni 1850. § 98.

[4]) Pat. v. 18. Juni 1850. § IV.

[5]) § 91. A. B. G. B.

[6]) Jurisdictionsnorm v. 18. Juni 1850 § 21 u. 50. — wodurch die Bestimmungen der Gerichtsverfassung v. 14. Juni 1849 § 17. b. § 25. b. § 28. abgeändert sind.

[1]) § 103. A. B. G. B.

Parteien ein schriftliches Zeugniß ausstellen, daß sie der dreimal geschehenen Vorstellungen ungeachtet bei dem Entschlusse, sich zu scheiden, verharren" [2]). Da die Eheleute ihrem Pfarrer vorerst sich zuwenden sollen, Akatholiken aber den katholischen Pfarrer ganz sicher nicht als ihren Pfarrer anerkennen müssen, so folgt, daß bei einer Mischehe jeder Theil an seinen confessionellen Seelsorger (Pfarrer heißt ihn das Gesetz) sich wenden muß. Der Vorzug der dominanten Kirche [3]) gibt dem katholischen Seelsorger noch kein Recht, diesfalls allein zu interveniren [4]). Die nöthige Einheit der Verhandlung kann wohl auch durch ämtliche Mittheilung erreicht werden. Daß der Pfarrer oder sein Stellvertreter, der ja nirgends ausgeschlossen ist, die Motive des Begehrens kennen müsse, um seiner Aufgabe genügen zu können, fällt von selbst auf; nur ist es schlimm, wenn er sie erst von den Parteien erfahren, und am Ende sich mit dem begnügen muß, was sie vorgeben. — „Beide Ehegatten haben mit Beilegung dieses Zeugnisses das Scheidungsgesuch bei ihrem ordentlichen Gerichte anzubringen. Das Gericht soll sie persönlich vorrufen und wenn sie vor demselben bestätigen, daß sie über ihre Scheidung sowohl als über die Bedingungen in Absicht auf Vermögen und Unterhalt mit einander einverstanden sind, ohne weitere Erforschung die verlangte Scheidung bewilligen und bei den Gerichtsacten vormerken. Sind Kinder vorhanden, so ist das Gericht verbunden, für dieselben nach den im dritten Hauptstücke (des A. B. G. B.) enthaltenen Vorschriften zu sorgen [5]). Demnach müssen die Eheleute schriftlich um die Scheidung nachsuchen, was vielleicht aus demselben Grunde verordnet ist, aus welchem schon Moses einen Scheidebrief verlangte — um vielleicht die Parteien von ihrem im Allgemeinen nicht wünschenswerthen Vorhaben abzubringen. In eine Erforschung der Scheidungsmotive hat sich das Gericht nicht einzulassen, weil Familienverhältnisse mit zarter Schonung behandelt werden sollen, und „indiscrete Aufdeckung von ärgerlichen Geschichten, Publicität geheimer ehelicher Verhältnisse, Aufsehen erregende Nachforschungen des häuslichen Lebens, dem Oesterreichischen Eherechte überhaupt fremd sind" [6]). Daraus folgt jedoch noch gar nicht, daß nicht auch der Richter, wenn er sich die nöthige Kraft zutraut, das officium boni viri, freilich nur mit

---

[2]) § 104. A. B. G. B.

[3]) Ja, gibt es denn bei den Fortschritten und „Errungenschaften," die man seit 1848 in Oesterreich gemacht hat, noch eine domirende Kirche daselbst? Wir glauben und hoffen es — nicht blos in dem Sinne, weil denn doch die Mehrzahl der Einwohner Oesterreichs katholisch ist, sondern auch in dem Sinne, daß seine Regierung eine katholische Richtung behält.

[4]) And. Mein. Dolliner: Ausführl. Erläut. III. B. § 10. n. 3.

[5]) § 105. daselbst.

[6]) Dolliner: Ausf. Erläut. IV. B. § 249.

Rücksicht auf allgemeine Wahrheiten und das im Gesuche selbst Angebrachte, über sich nehmen dürfte. Um die Scheidung zu bewilligen, braucht aber das Gericht eine unbedingte Erklärung wirklich vorhandenen Einverständnisses und ist „kein Vorbehalt weiterer rechtlicher Verhandlungen über Unterhalt der Ehegatten und Kinder, Auseinandersetzung des Vermögens oder andere gegenseitige Ansprüche der Ehegatten zuzulassen“ [7]). Und wie, wenn die Erklärung, über diese Puncte ausgeglichen zu sein, ein blos einverstandenes Vorgeben, eine Lüge ist? Es scheint nicht, daß die bewilligte Scheidung deßhalb ungiltig sei, vielmehr möchte die Forderung, zu bestätigen, daß sie über Vermögen, Unterhalt u. s. w. ausgeglichen sind, nur im Interesse der Parteien selbst gemacht sein. Sind sie wirklich nicht ausgeglichen; so bleibt es offenbar bei dem, was bis zur Scheidung Rechtens war. — „Ein minderjähriger oder pflegebefohlener Ehegatte kann zwar für sich selbst in die Scheidung einwilligen, aber zu dem Uebereinkommen in Absicht auf das Vermögen der Ehegatten und den Unterhalt, so wie auch in Rücksicht auf die Versorgung der Kinder ist die Einwilligung des gesetzlichen Vertreters und des vormundschaftlichen Gerichtes nothwendig“ [8]). Läßt es aber der Pflegebefohlene bei dem bereits Bestehenden bewenden, so veräußert er nichts von dem Seinigen, nimmt auch keine neue Verpflichtung auf sich, und kann sohin für sich allein die Scheidung realisiren [9]).

§ 439. Fortsetzung.

„Will ein Theil in die Scheidung nicht einwilligen und hat der andere Theil rechtmäßige Gründe, auf dieselbe zu dringen, so müssen auch in diesem Falle die gütlichen Vorstellungen des Pfarrers vorausgehen. Sind sie fruchtlos oder weigert sich der beschuldigte Theil vor dem Pfarrer zu erscheinen, dann ist das Begehren mit des Pfarrers Zeugniß und den nöthigen Beweisen bei dem ordentlichen Gerichte einzureichen, welches die Sache von Amtswegen zu untersuchen und darüber zu erkennen hat. Der Richter kann dem gefährdeten Theile auch noch vor der Entscheidung einen anständigen Wohnort bewilligen“ [1]). Demnach muß der auf Scheidung sinnende Ehegatte auch diesfalls zuerst um die Vermittelung des gewöhnlichen Seelsorgers — denn der ist doch gewiß unter dem „Pfarrer“ zu verstehen — nachsuchen. Wie nun, wenn jeder Ehegatte einen andern Pfarrer oder Seelsorger hat, was nicht nur bei gemischten

---

[7]) Hofd. 23. Aug. 1819. (Just. G. S.)
[8]) § 106. A. B. G. B.
[9]) § 244. daselbst.
[1]) § 107. A. B. G. B.

Ehen, sondern auch dann der Fall ist, wenn ein Ehegatte der Militär- der andere der Civilseelsorge zugewiesen ist, ein Ehegatte im Criminalverhafte steht oder sich absentirt hat? Im Falle einer Scheidung zwischen einem jüdischen und einem christlichen Ehegatten bestimmt ein Gesetz, daß „jederzeit zuerst der competente christliche Seelsorger und Religionslehrer dem christlich gewordenen Ehetheile hierwegen die geeigneten Ermahnungen zu machen habe, wobei es ihm auch unbenommen bleibt, dieselben auch dem jüdisch gebliebenen Ehetheile, wenn dieser freiwillig seiner Einladung Gehör gibt, zu Gemüthe zu führen" [2]). Soll dies „jederzeit" geschehen, so gilt es auch für den Fall, da der jüdische (nicht der christliche) Gatte die Scheidung beabsichtigt. Will aber diesfalls der jüdische Ehegatte an den pfarrlichen Vorstellungen nicht Theil nehmen, so haben sich dieselben, wie sich von selbst versteht, nur darauf zu beziehen, daß der christliche Ehetheil das, was den Scheidungsantrag motivirt, möglichst zu entfernen und durch sein Benehmen den jüdischen Gattentheil von seinem Vorhaben abzubringen suche. Analogisch läßt sich diese Vorschrift wohl kaum auf die Scheidung katholischer und akatholischer Ehegatten in Anwendung bringen, man müßte ja annehmen, es verhalte sich der Katholicismus zu jeder akatholischen Anschauung, wie das Christenthum zum Judenthume — was denn doch absurd wäre. Demnach hat vielleicht bei jedem Theile sein confessioneller Seelsorger zu interveniren; denn daß immer nur ein und derselbe Seelsorger interveniren müsse, ist nirgends befohlen [3]). Gewiß aber darf der Akatholik, der auf die Scheidung dringt oder auf dieselbe geklagt werden soll, sich eben so wie der Jude, den Vorstellungen des katholischen Pfarrers unterziehen. Es ist dies nicht nur nirgends verboten, sondern gewiß im Sinne der Gesetzgebung, die, wenn sie die Errichtung der ehelichen Gemeinschaft zwischen einer katholischen und akatholischen Person dem katholischen Pfarrer zuweist [4]), folgerecht auch seine Intervention bei der Aufhebung derselben in rechtlicher Ordnung finden wird [5]). Gehört zwar nicht jeder Ehegatte einer andern christlichen Confession zu, es steht aber der eine unter der Civil- der andere unter der Militärseelsorge; so ist von einer analogen Anwendung jener gesetzlichen Bestimmung, die für eine jüdisch-christliche Ehe getroffen ist, noch weniger eine Rede, und es entscheidet die allgemeine Bestimmung, daß der Mann das Haupt der Familie ist. Wenn ein Ehegatte im Strafverhafte,

---

2) Hofd. 10. Aug. 1821. (Just. G. S.)

3) Was bleibt denn übrig, wenn der andere Theil im Gefängnisse sitzt oder in weiter Ferne verweilt, als einen zweiten Seelsorger mit einschreiten zu lassen?

4) § 77. A. B. G. B.

5) „Unum quodque eodem modo solvitur, quo est colligatum, sagt das römische, sagt das kanonische Recht — wollen wir es besser wissen oder machen?

so kann nur der ihm zugewiesene Seelsorger zur Intervention berufen sein, da mit bereits abgeurtheilten und zur Strafe eingekerkerten Verbrechern nur er an einem dazu bestimmten Orte, obwohl freilich nur mit Vorwissen des Vorstehers der Strafanstalt, allein sprechen darf [6]). Hat endlich ein Ehegatte sich widerrechtlich absentirt, so nimmt man keinen Anstand zu behaupten, der verlassene könne seinen bisherigen Seelsorger angehen.

Der um Intervention angegangene competente Pfarrer oder Seelsorger hat den beschuldigten Theil vorzurufen oder wenn er, wie bei Arrestanten, Kranken wüßte, daß er nicht erscheinen kann, sich zu ihm zu begeben oder auch durch einen darauf bevollmächtigten andern Seelsorger sein Amt zu handeln. Kann der Beschuldigte erscheinen, weigert sich aber dessen, dann darf ihn freilich wohl der Pfarrer durch die Obrigkeit vor sich stellen lassen [7]); er darf aber auch, wenn er, wie gewiß in der Regel, von dieser Stellung nichts Ersprießliches erwarten kann, mit dem klagenden allein verhandeln. Ob er, wenn beide Ehegatten seiner Vorrufung folgen, mit beiden zugleich, oder nach Umständen ein oder das andere Mal mit jedem allein, und in welchen Zwischenräumen sein Amt handeln wolle, bleibt jedenfalls seiner Pastoralklugheit überlassen. Ueblich ist es, in dem Pfarrzeugnisse die Tage zu nennen, an denen die Vorstellungen gemacht worden sind.

§ 440. Fortsetzung.

Unter Beilegung des pfarrämtlichen Zeugnisses und der „nöthigen Beweise" ist sodann die Scheidungsklage nach Weisung der neuen Jurisdictionsnorm entweder bei dem Bezirksgerichte des letzten gemeinschaftlichen ordentlichen Wohnsitzes oder Aufenthaltes, wenn es an einem solchen Wohnsitze fehlte, oder auch bei dem Bezirksgerichte, dem der andere zu klagende Ehetheil insgemein untersteht, einzureichen [1]), der Scheidungsproceß sohin — schriftlich einzuleiten [2]). Mit dem Hauptbegehren kann auch nach Umständen die Bitte um einen abgesonderten Wohnort, der wenigstens bis zur definitiven Erledigung der Scheidungssache gelten soll, um Unterhaltsanweisung [3]) oder Einstellung der Vermögensverwaltung [4])

---

[6]) S. die mit Hofdec. 11. Mai 1810 (Just. G. S.) bekannt gemachte Anweisung für die den Criminalarrestanten beizugebenden Religionslehrer. § 4.

[7]) Hofd. 18. Juni 1826. (Pol. G. S.) und schon Hofd. 8. Febr. 1790. (Dolliner: Erl. III. B. § 18. n. 2.)

[8]) And. Mein. Helfert: Kirchenr. § 350.

[1]) § 107. A. B. G. B. Jurisdict.-Norm vom 18. Juni 1850. § 8, 21. 50.

[2]) And. Mein. Dolliner: Erläut. III. B. § 33.

[3]) arg. § 117. A. B. G. B. (z. Ende.)

[4]) § 1241. A. B. G. B.

vereinigt werden. Wie sich der Richter von der Grundhältigkeit der Bitte um einen abgesonderten anständigen Wohnort überzeugen wolle, bleibt seinem vernünftigen Ermessen anheimgestellt. Behufs der Entscheidung selbst hat er die Eheleute persönlich vorzuladen [5]) und zu vernehmen, „allenfalls zuerst den klagenden Ehegatten vorzufordern und zur vorläufigen nähern Aufklärung der Umstände und Beibringung der erforderlichen Beweismittel anzuweisen“; denn darauf, daß die Partei aus Abgang der Förmlichkeiten in ihrem Rechte nicht leide, und daß ihr die Unfähigkeit, das Factum und die Behelfe deutlich darzulegen, nicht zum Schaden gereiche, muß er von Amtswegen sehen. Das weitere Verfahren ist also stets mündlich und in dem dabei zu führenden Protokolle „ist jederzeit Namen, Stand, Wohnort, Gewerbe Alter und Religion der beiden Ehegatten, die Zeit der abgeschlossenen Ehe, die Anzahl, das Alter und Geschlecht der Kinder anzumerken, und daraus ersichtlich zu machen, ob Ehepacte errichtet worden seien“. — Der Richter hat mit den Eheleuten selbst zu verhandeln und ihnen so wenig, als ihren Vertretern oder ihren vielleicht gar gerichtlich mit vorgeladenen Aeltern, Vormündern oder Curatoren Umtriebe zur Verlängerung der Untersuchung zu gestatten. Ist der Aufenthalt des Geklagten unbekannt; „so soll zur Vertretung auf seine Gefahr und Kosten ein Curator bestellt und dieses ihm durch ein öffentliches Edict zu dem Ende kund gegeben werden, damit er dem bestellten Vertreter seine Behelfe mittheile oder einen andern Sachwalter dem Gericht namhaft mache“.

Mit der einzigen Ausnahme, daß in dem Scheidungsprocesse auch der Beweis durch das Geständniß und den Eid der Ehegatten zuläßig und nach den allgemeinen Vorschriften der Gerichtsordnung zu beurtheilen ist, gilt hier überhaupt Alles, was oben vom Ehetrennungsproceß gesagt worden ist. Aus eben jener Ausnahme aber kömmt es auch, daß wenn der geklagte Ehegatte der gerichtlichen Vorladung nicht Folge leistet, und seine zwangsweise Stellung nicht wohl thunlich wäre, „nach vorausgegangener Warnung vor den Folgen seines Ungehorsams auf Ausbleiben gegen ihn“ zu erkennen ist.

Die Streitigkeiten der Eheleute soll der Richter immer durch gütlichen Vergleich dahin beizulegen versuchen, daß entweder das Scheidungsgesuch freiwillig zurückgenommen oder die aus vollgiltigen Gründen verlangte Scheidung von dem andern Theile ohne rechtliches Erkenntniß auf bestimmte oder unbestimmte Zeit bewilliget werde. Geht das nicht; so muß nach gänzlich beendigter Untersuchung die Scheidung von Tisch und Bett durch **Urtheil**

[5]) S. schon c. 5. X de procurat.

bewilligt oder abgeschlagen und im ersten Falle zugleich ausdrücklich darüber erkannt werden, ob der eine oder der andere Ehegatte oder jeder Theil oder keiner von beiden an der Scheidung Schuld trage. Ein politischer Repräsentant wird der endlichen Berathung nirgends beigezogen. Für die Rechtsmittel und Beschwerden gegen das Urtheil gilt die allgemeine Vorschrift der Gerichtsordnung. Fände aber der obere Richter wesentliche Gebrechen in der Untersuchung; so soll er vor Entscheidung der Hauptsache die Fehler von Amtswegen verbessern lassen [6]).

§ 441. Fortsetzung.

Wichtige Gründe, aus denen auf die Scheidung erkannt werden kann, sind: „Wenn der Geklagte eines Ehebruchs oder eines Verbrechens schuldig erklärt worden ist; wenn er den klagenden Ehegatten boshaft verlassen oder einen unordentlichen Lebenswandel geführt hat, wodurch ein beträchtlicher Theil des Vermögens des klagenden Ehegatten oder die guten Sitten der Familie in Gefahr gesetzt werden; ferner dem Leben oder der Gesundheit gefährliche Nachstellungen; schwere Mißhandlungen oder nach dem Verhältnisse der Personen sehr empfindliche, wiederholte Kränkungen; mit Gefahr der Ansteckung verbundene Leibesgebrechen" [1]). Vergleicht man diese Gründe mit jenen, die zur völligen Ehetrennung gefordert werden, so ergibt sich, daß zwar einige hier wie dort gelten, die Trennungsgründe aber, wie der Zahl nach geringer, so ihrem Wesen nach bedeutender sind. In gleicher Art, wie zur Scheidung von Tisch und Bett, so zur gänzlichen Trennung der Ehe berechtigen — der Ehebruch, dem Leben oder der Gesundheit gefährliche Nachstellungen. Ist ein Ehegatte eines Verbrechens schuldig erklärt worden, hat er den andern boshaft verlassen oder schwer mißhandelt, dann kann wohl gegen ihn auf Scheidung von Tisch und Bett, auf Trennung der Ehe aber nur bei dem Dasein jener verstärkenden Umstände, die das Gesetz zwecks der Trennung absonderlich fordert, geklagt werden. Daß insbesondere die Scheidung von Tisch und Bett auch um einer einzigen schweren Mißhandlung wegen verlangt werden darf, folgt einfach daraus, daß das Gesetz erst zur Trennung wiederholte schwere Mißhandlungen begehrt. Zwar spricht das Gesetz von schweren Mißhandlungen in vielfacher Zahl, aber schon die Textirung des nächstfolgenden Scheidungsgrundes zeigt, daß es auf eine Wiederholung hier nicht ankommen soll. Offenbar ist die vielfache Zahl nur aus stylistischen Gründen gebraucht und es

[6]) Hofd. 23. Aug. 1819. (Just. G. S.)
[1]) § 109. A. B. G. B.

läßt sich nicht einmal so viel daraus folgern, daß eine einzelne Mißhandlung, die nicht zugleich ein Complex von mehreren Handlungen ist, kein Grund zur Scheidung von Tisch und Bett sein solle. Die siebente Trennungsursache kann bei den Voraussetzungen, unter denen sie als solche gelten soll, mit den Gründen, aus denen das Gesetz einseitig auf Scheidung von Tisch und Bett zu bringen verstattet, ohnehin nicht in Vergleich kommen. Dagegen sollen nur zur Scheidung, nicht zur völligen Ehetrennung berechtigen — ein unordentlicher Lebenswandel des andern Ehegatten, wodurch ein beträchtlicher Theil des Vermögens des klagenden oder die guten Sitten der Familie in Gefahr gesetzt werden; ferner wiederholte Kränkungen, die nach dem Verhältnisse der Personen sehr empfindlich sind, endlich anhaltende, mit Gefahr der Ansteckung verbundene Leibesgebrechen. Das Josephinische Gesetz läßt es als einen Grund zur Scheidung von Tisch und Bett gelten, „wenn ein Ehegatte der Verführung zu Lastern und verderblichen Sitten ausgesetzt wird" [2]). Diese Bestimmung lehnt sich an das kanonische Recht an und ist in das allg. bürgl. Gesetzbuch mit einer Erweiterung nach zwei Seiten hin aufgenommen. Der unordentliche Lebenswandel eines Ehegatten berechtigt den andern auch dann die Scheidung zu verlangen, wenn er sein Vermögen in bedeutender Gefahr sieht und in der Scheidung das Mittel der Sicherstellung findet [3]), ferner wenn die Sittlichkeit der Kinder in dem bösen Beispiele des andern Ehegatten, gesetzt auch es wären nicht seine leiblichen Kinder, gefährdet wird [4]). Daß der klagende Ehegatte die Moralität der Kinder auf eine andere Weise, etwa dadurch, daß er solche selbst aus dem Hause entfernt, in Sicherheit bringen könne, mag nicht als Einwendung gelten, da einmal das Gesetz ohne Unterscheidung spricht, dann aber auch diesfalls die Scheidung als ein Mittel gestattet ist, den Ehegatten selbst auf bessere Wege zu bringen.

Zu den empfindlichen Kränkungen, die einen Scheidungsgrund bilden sollen, gehören grobe Verbal-Injurien, mißtrauisches Auflauern, Versperren, Demüthigung vor Andern, Verkuppelungsversuche u. dgl. Zu den anhaltenden mit Gefahr der Ansteckung verbundenen Leibesgebrechen endlich zählt man mit Recht nicht blos theilweise Störungen des Organismus (vitia), sondern auch allgemeine Benachtheilungen der Lebensfunctionen (morbi), sie mögen sich nun zunächst auf den geschlechtlichen Umgang selbst beziehen oder nicht.

---

[2]) Jos. Gesetzb. v. J. 1786. § 100.
[3]) S. § 108. 117. 1264. A. B. G. B.
[4]) S. § 142. A. B. G. B.

Ob es nebst den hier anbezogenen, speciell anerkannten Scheidungsgründen noch andere gebe, aus denen das Gericht die Aufhebung der Gemeinschaft des Lebens auf Verlangen eines der Ehegatten verfügen könnte, diese Frage läßt sich nach der allgemein gehaltenen Textirung des die Scheidungsgründe anführenden Paragraphen des allg. bürgl. Gesetzbuches ganz sicher bejahen. Indeß fassen die neun gesetzlich aufgezeichneten Scheidungsgründe so viel in sich, daß sich nicht gar viele mehr denken lassen, die einer richterlichen Beachtung werth wären, und doch nicht in diesen enthalten sind. Daher denn auch die nachträgliche Erklärung, daß, wenn Eheleute, die sich scheiden lassen wollen, über ihr Vermögen, ihren Unterhalt, die Erziehung der Kinder nicht vollständig und unbedingt ausgeglichen sind, „der Scheidung nur durch richterliches Erkenntniß aus den im § 109 des bürgl. Gesetzbuches vorkommenden Gründen Statt gegeben werden" könne [5]).

§ 442. Fortsetzung.

Daß der Ehegatte, der auf Scheidung dringt, selbst keinen Scheidungsgrund, den der andere Ehegatte geltend machen könnte, gegen sich habe, das verlangt kein Gesetz, und könnte es um so weniger verlangen, als sogar die gesetzliche Voraussetzung vorhanden ist, daß auch beide Ehegatten an der Scheidung Schuld tragen können [1]). Was aber das Weitere der eben anbezogenen und zur Folgerung benützten Voraussetzung anbelangt, die doch wohl den Gedanken enthält, es könne richterlicherseits einer Scheidung von Tisch und Bett auch dann noch statt gegeben werden, wenn an dem dafür geltend gemachten Grunde beide Ehegatten, der, welcher geschieden werden will, eben so wie jener, gegen den er seine Bitte stellt, sich verschuldet haben; so muß man dabei, um nicht gegen den allgemeinen Rechtssatz zu verstoßen, daß Niemand aus seiner eigenen Schlechtigkeit Vortheil ziehen dürfe, die Beschränkung machen, es dürfe der klagende Ehegatte den Scheidungsgrund nicht in doloser Absicht oder auch nur durch die Uebertretung eines Strafgesetzes herbeigeführt haben [2]). Eben so wenig kann ein Ehegatte die Scheidung begehren, wenn er den auf Seite des andern vorhandenen Scheidungsgrund selbst verschuldet. Hat ein Ehegatte auf sein Klagerecht verzichtet — was wohl auch stillschweigend dadurch geschehen mag, daß er trotz der Beleidigung,

---

5) Hofd. 23. Aug. 1819. § 8. (Just. G. S.)

1) § 1264. A. B. G. B. Hofd. 23. Aug. 1819. § 12. (Just. G. S.)

2) Beide Ehegatten wären an der Scheidung schuldig, wenn z. B. der Mann die Frau wiederholt mißhandelt hat, diese aber durch ihre aufreizenden Reden, Schmähungen u. s. w. ihn zum Zorne gebracht hatte. Noch ein Beispiel gibt c. 5. X de divort.

die etwa in dem vorhandenen Scheidungsgrunde liegt, die Ehe durch geschlechtlichen Umgang fortsetzt; so hat er natürlich kein Recht mehr, zu klagen, und muß, wenn er dies selber zugesteht oder die darauf gebaute Einwendung des andern Ehegatten nicht abwenden kann, im Processe sachfällig werden. Dagegen erlischt das Klagerecht durch Verjährung in der Regel nicht; nur wird bei dem Scheidungsgrunde des Ehebruchs eine indirecte Ausnahme eintreten, weil das Scheidungsurtheil durch das Urtheil der Strafbehörde, wie die klaren Worte des Paragraphen angeben, bedingt ist, der Ehebruch aber in straflicher Hinsicht seine Verjährungszeit hat [3]).

§ 443. Fortsetzung.

Hat der Richter rechtskräftig auf die Scheidung von Tisch und Bett erkannt, die Ehegatten aber sind über die Absonderung des Vermögens die Versorgung der Kinder und ihre andern Forderungen und Gegenforderungen nicht einig, so müssen sie ihre Ansprüche in einem weiteren Processe austragen, wobei sie das Scheidungsurtheil, da es enthalten soll, „ob der eine oder der andere Ehegatte, oder jeder Theil, oder keiner von beiden an der Scheidung Schuld trage" [1]), recht gut verwenden können. Der Richter, der darüber zu entscheiden hat, soll allzeit vorläufig den Versuch machen, diese Streitigkeiten durch Vergleich beizulegen und falls es doch zu dem ordentlichen Verfahren käme, inzwischen der Ehegattin und den Kindern den anständigen Unterhalt ausmessen [2]). Das Gesetz weist bei der Beurtheilung dieser Ansprüche insbesondere auf die Ehepacte. Wie aber, wenn es keine solche gibt oder die „Forderungen und Gegenforderungen" [3]) gar kein Gegenstand derselben sind? Ein früheres, theoretisch hier noch immer sehr brauchbares Gesetz [4]) erklärt: „Was für eine Entscheidung der Richter darüber abgeben soll, läßt sich durch besondere Gesetze nicht bestimmen, sondern hängt von den verschiedenen Verhältnissen des Vermögens, der bestehenden Contracte, der Personen selbst, des von dem einen oder andern streitführenden Theile gestellten Begehrens und von der Anwendung der rechtlichen Grundsätze auf diese Verhältnisse ab. Auch ist durch die schon vorhandenen Gesetze deutlich genug vorgesehen, wie es mit der ehemaligen Gemeinschaft der Güter, wenn die Eheleute solche nicht fortsetzen, gehalten wer-

---

3) § 248. Strafg. II. Thl.
1) Hofd. 23. Aug. 1819. § 12 (Just. G. S.)
2) §. 107. 108. A. B. G. B.
3) § 117. A. B. G. B.
4) Hofd. 10. Nov. 1791. (Just. G. S.)

den soll. Und gleichwie es sich aus der Natur der Sache ergibt, daß die zur gemeinschaftlichen Haushaltung geleisteten Beiträge bei abgesonderter Wirthschaft geändert werden müssen, so kann auch der Maßstab zu dieser Bestimmung in einzelnen Fällen nur aus der gesetzlichen Rücksicht auf alle eintretenden Umstände, wozu der Unterhalt und die mehrere oder mindere Schuld an der Sonderung allerdings gehören, beurtheilt werden". Es kann sein, daß die vorgebrachten Ansprüche, weil sie zu heterogen sind, in mehreren abgesonderten Processen ausgetragen werden müssen [5]).

Aber die Frage, wo nach einer Scheidung die Kinder erzogen werden sollen, hat der Richter „ohne Gestattung eines Rechtsstreites" nach Maßgabe des Gesetzes zu bestimmen [6]).

§ 444. Wirkungen der Scheidung von Tisch und Bett.

Es hat uns der Schluß des vorigen Paragraphen zur Betrachtung jener Wirkungen gebracht, welche aus der Scheidung von Tisch und Bett entstehen.

Nach kanonischem Rechte hört infolge einer Scheidung von Tisch und Bett zwar die Pflicht des ehelichen Zusammenlebens auf [1]), so daß der schuldlose Theil auch ohne Consens des andern sich weihen oder in einen Orden aufnehmen lassen darf [2]); im Uebrigen aber bleiben die dem Personenrechte zugehörigen Verhältnisse, Beziehungen und Befugnisse der Ehegatten unberührt. Trägt der Mann an der Scheidung Schuld, so bekömmt die Frau ihre Mitgift (dos) zurück [3]); nicht aber wenn der Scheidungsgrund ihrerseits verschuldet worden ist, ja sie verliert dieselbe oder dasjenige, was statt der Brautgabe gelten soll (dotalitium), so wie wahrscheinlich alle Ansprüche, die sie sonst an den Erwerb oder das Vermögen des Mannes hat, wenn sie des Ehebruchs schuldig, deßhalb von ihrem Manne geschieden, und bis zur Auflösung der Ehe durch des Letzteren Tod nicht wieder mit ihm versöhnt worden ist [4]). Auf andere Scheidungsgründe läßt sich diese Verfügung, als eine odiose, wohl nicht ausdehnen [5]). Daß umgekehrt der Mann, wenn er durch Ehebruch die Scheidung verschuldet hat, die donatio propter nuptias und die Ansprüche, die er an das Vermögen seiner Frau hat, verliere, sagen die Kanones, so sehr man es infolge des Principes der Parität der

---

5) Hofd. 27. Sept. 1792. (Just. G. S.)
6) § 142. A. B. G. B.
1) Conc. Trid. XXIV. can. VIII de matr.
2) c. 15. 16. X de convers. conjug.
3) c. 1. X de donat. inter vir. et uxor.
4) c. 10. X de consuetud. c. 4. X de donat. inter V. et U.
5) c. 15. de reg. jur. in VI.

Geschlechter im Eherechte [6]) erwarten sollte, nirgends. Bleibt es nun diesfalls, da denn doch, wie bemerkt worden, die Kanones ihre Scheidung der Ehegatten von Tisch und Bett unter das divortium ziehen, bei den Verfügungen, die das Römische Recht [7]) über das durch den Ehebruch des Mannes verschuldete divortium macht? Wahrscheinlich.

§ 445. Fortsetzung.

Das Oesterreichische Gesetz rechnet die Scheidung von Tisch und Bett zu den Arten, die „eheliche Verbindung aufzuheben“ [1]). Es kann dies in der Coordination, in welcher es vorkömmt, doch nichts anderes heißen, als das Zusammenleben der Ehegatten überhaupt und insbesondere, die „beiden Theilen gemeinsame Verbindlichkeit zur ehelichen Pflicht“ habe aufzuhören. Die Frau ist demnach nicht mehr verbunden, dem Manne in seinen Wohnsitz zu folgen, ist nicht mehr verpflichtet, ihm in Haushaltung und Erwerb nach Kräften beizustehen, die in Absicht auf die häusliche Ordnung getroffenen Maßregeln selber zu befolgen und befolgen zu machen. Sie untersteht fortan [2]), wenn sie eigenberechtigt ist, dem Gerichte ihres ordentlichen Wohnsitzes (oder Aufenthaltes) und, wenn sie nicht eigenberechtigt ist, dem Gerichtsstande, welchem minderjährige oder denselben gleichgestellte Personen unterstehen [3]): auch tritt sie im letzten Fall, wäre die Scheidung auch eine einverständliche, in die väterliche Gewalt zurück, oder es wird ihr ein Vormund bestellt [4]). Dagegen verliert sie, wenn aus ihrer Schuld geschieden, den Anspruch auf den standesmäßigen Unterhalt, der ihr nur bleibt, wenn sie schuldlos oder zwar *mit* im Verschulden ist, der Richter aber mit Berücksichtigung aller Umstände darauf erkennt [5]). — Alle übrigen Rechte und Pflichten, die sich unmittelbar im Gesetze gründen, bleiben durch die Scheidung unberührt — so auffallend das auch in einzelnen Fällen sein mag und so sehr der Jurist Einiges anders wünschen möchte. Sind *vertragsmäßige* Bestimmungen in sogenannten Ehepacten getroffen worden, „so hängt es, wenn Ehegatten über-

---

[6]) c. 19. C. XXXII. q. 5.

[7]) L. 11. § 1. 2. Cod. de repud. Nov. XXII. c. 15. § 1. in fine, Nov. CXVII. c. 9.

[1]) § 93. A. B. G. B.

[2]) Erst von der rechtskräftig gewordenen Scheidung an, nicht schon früher, wenn sie auch einen besonderen Aufenthalt nach § 107 A. B. G. B. genommen hatte. Durchgreifend heißt es ja: „Als ordentlicher Wohnsitz der Gattin wird der des Gatten angenommen.“

[3]) § 9. der Jurisdict.-Norm v. 18. Juni 1850.

[4]) arg. § 175. 260.

[5]) Hofd. 18. Juni 1841. (Böhm. Prov. Gesetz. XXIII. 311.)

einkommen geschieden zu werden, auch von ihrem Einverständnisse ab, ob sie ihre Ehepacte fortdauern lassen oder auf welche Art sie dieselben abändern wollen" [6]). „Ist aber auf die Scheidung durch richterliches Urtheil erkannt worden, und trägt kein Theil oder jeder Theil Schuld an der Scheidung; so kann ein oder der andere Ehegatte verlangen, daß die Ehepacte für aufgehoben erklärt werden, worüber vom Gerichte stets ein Vergleich zu versuchen ist. Ist ein Theil schuldlos, so steht demselben frei, die Fortsetzung oder Aufhebung der Ehepacte oder nach Umständen den angemessenen Unterhalt zu verlangen" [7]). Die Aufhebung, als eine Aenderung des Bestehenden, muß gewiß verlangt werden; die Fortsetzung aber braucht nicht insbesondere begehrt zu werden, da sie sich, wird die Aufhebung nicht begehrt, von selbst versteht [8]). Ist das richtig, so kann unter dem „angemessenen Unterhalte", von welchem die zweite Alternative des Paragraphen spricht, doch wohl nur derjenige Unterhalt verstanden sein, den das Gesetz selber zuweist. Denn würde derselbe aus den Ehepacten gebühren, so wäre ein besonderes Begehren darum, ehevor er verweigert wird, überflüssig, da in der Fortsetzung der Ehepacten, die aber doch nicht insbesondere verlangt zu werden braucht, die Berechtigung auf den Unterhalt ihre Fortdauer findet; wird aber der Unterhalt verweigert, so muß ihn zwar der Berechtigte im Rechtswege begehren, aber es ist dies auch der Fall, wenn eine andere in den Ehepacten bestimmte Leistung unterbleibt — warum hätte das Gesetz nur das Eine hervorgehoben, da von allem Uebrigen dasselbe gilt? Will aber der schuldlose Ehegatte die Ehepacte nicht weiter bestehen lassen, so ist ein Verlangen nach dem in denselben bestimmten Unterhalte geradezu unmöglich, weil eine Aenderung der Ehepacte enthaltend, die gesetzlich nicht gestattet wird. Wenn nun dem so ist; auf welcher Logik, könnte man fragen, beruht dann jene dreigliederige Zusammenstellung im Schlußsatze des fraglichen Paragraphen? Allerdings paßt das dritte Glied der Coordination nicht in das Hauptstück, „von den Ehepacten" — man darf aber weder hier noch bei einigen andern Puncten, die auch noch in diesem Hauptstücke nicht recht passend zu stehen scheinen, nicht vergessen, daß das System eines Gesetzgebers eben nicht nach dem Richtmaße des Begriffes allein gegliedert sein muß oder auch nur sein kann; er hängt gelegentlich eine Verfügung an, die er sonst, will er der einmal gewählten Ordnung und Gliederung treu bleiben, nicht besser anbringen zu können meint. So insbesondere hier, wo der Ideengang einfach folgender war. Es sind Ehepacte vorhanden

---

6) § 1263. A. B. G. B.
7) § 1264. A. B. G. B.
8) Dolliner: Ausf. Erl. III. B. § 78. n. 3. a.

oder nicht. Im ersten Fall soll es dem schuldlosen Theile frei stehen, sie fortbestehen oder aufheben zu lassen; im zweiten soll er wenigstens das Recht fortbehalten, den angemessenen Unterhalt zu begehren. So aufgefaßt, ist die Coordination eigentlich nur aus zwei Gliedern, von denen sich jedoch das erste wieder theilt, zusammengestellt und dem zweiten „oder" entspricht ein hinter das Wörtlein „frei" hineinzudenkendes entweder. Gerade um diese letzte Bestimmung, wenn keine Ehepacten da sind, dem schuldlosen Theile nur sein bisher gesetzlich begründetes Recht auf den standesmäßigen Unterhalt zu belassen, war es der Gesetzgebung zu thun; es verstände sich dieselbe weder von selbst, noch würde sie sich aus der Interpretation klar herausstellen, mußte also, um zur sichern Geltung zu kommen, ausdrücklich gegeben werden. Sie wurde aber an einem Orte angebracht, wo das in ihr ausgesprochene Princip sogleich einen sehr empfänglichen Boden findet. Ohne Schwierigkeit entscheidet man den legislativ übergangenen Fall, wenn sich zwar Ehepacte finden, in denselben aber nichts über den Unterhalt vorkömmt. Eben so die Frage, ob, wenn in den Ehepacten eine Bestimmung über den Unterhalt der Gattin vorkömmt, dieselbe nicht etwa doch, wenn sie schuldlos ist, die ihr weniger günstigen Ehepacte aufheben und es bei dem gesetzlichen Unterhalte bewenden lassen darf.

§ 446. Aufhebung der Scheidung von Tisch und Bett.

Nach kanonischem Rechte dürfen geschiedene Ehegatten ohneweiters sich wieder vereinigen; nur soll, war der Ehebruch die Scheidungsursache, der ehebrecherische Theil bußfertig geworden sein [1]) — was bei der Art und Weise, wie die Kanones den Glaubensabfall auffassen und bei dem apostolischen Gebote, einen in Apostasie oder Häresie Gefallenen völlig zu meiden, wohl auch von diesen Scheidungsursachen zu verstehen ist. Ferner kann der schuldlose Theil stets [2]) wieder die Herstellung der ehelichen Gemeinschaft, der schuldige aber dieselbe nur dann [3]) begehren, wenn die Scheidungsursache gehoben ist, oder wenn bei dem Scheidungsgrunde des Ehebruchs der andere Theil in gleiche Schuld verfallen [4]). Anders nach den Oesterreichischen Gesetzen. Wider Willen des einen Ehegatten kann der andere die Aufhebung der Scheidung von Tisch und Bett nur noch auf dem Wege gerichtlicher Restitution erwirken. Für den Fall der Wiedervereinigung aber mit wechsel-

[1]) c. 1. 4—8. C. XXXII. q. 1. c. 3. X de adult.
[2]) c. 5. 7. C. XXXII. q. 1. mit c. 61. de regul. jur. in VI.
[3]) cf. L. 16. Dig. de except. rei jud.
[4]) c. 4. 5. X de divort. c. 6. 7. de adult.

seitigem Uebereinkommen verordnet das Gesetz: „Geschiedenen Ehegatten steht es frei sich wieder zu vereinigen, doch muß die Vereinigung bei dem ordentlichen Gerichte angezeigt werden. Wollen die Ehegatten nach einer solchen Vereinigung wieder geschieden werden, so haben sie eben das zu beobachten, was in Rücksicht der ersten Scheidung vorgeschrieben ist“ [5]). Nach den neuesten Jurisdictionsnormen ist die Anzeige der Wiedervereinigung bei jenem Bezirksgerichte zu machen, „welches die Scheidung ausgesprochen hat“ [6]) — Minderjährige Ehegatten brauchen zu ihrer Wiedervereinigung keines väterlichen oder vormundschaftlichen Consenses, wenigstens nicht in Absicht auf ihre persönlichen Verhältnisse [7]). Treten Ehegatten wieder zusammen, und machen keine Anzeige an das Gericht, so gelten sie fortan als geschieden; nur in Hinsicht der nachher gebornen Kinder ist eine Ausnahme. Sie haben es aber auch frei, ohneweiters wieder von einander zu gehen.

Neunte Abtheilung:

Die öffentliche Beglaubigung abgeschlossener Ehen.

§ 447. Das Trauungsbuch.

Um der Ehe öffentliche Anerkennung zu verschaffen, ließ es das Concilium von Trient nicht dabei bewenden, die Form ihrer Abschließung vorzuschreiben, sondern verordnete auch, jeder Pfarrer müsse ein Buch haben, in welchem er die Namen der Gatten und Zeugen, Tag und Ort der Eheabschließung aufzeichnet [1]). Neben diesem Pfarrbuche soll sich auf päpstliche Anordnung bei jedem Bischofe ein zweites Buch der Art finden, um diejenigen Ehen einzutragen, die mit bischöflicher Dispens zwar vor Pfarrer und Zeugen, aber mit Verheimlichung vor der Gemeinde abgeschlossen worden sind. Dieses Buch soll der Bischof unter seiner unmittelbaren Obsorge gut verschlossen, sogar versiegelt aufbewahren und nur selbst die Inscriptionen machen [2]).

Auch ein Verkündigungsbuch soll jeder Pfarrer haben und darin genau angeben, wann und wo die Verkündigungen gemacht worden sind. Wird vom Aufgebote dispensirt, so soll dies mit Angabe des Dispensdatums genau angemerkt werden [3]). Die weitere Ausführung dieser Bestimmungen ist der Diöcesan- und Provincial-

---

5) § 110 A. B. G. B.

6) Jurisdictionsnorm v. 18. Juni 1850 § 99.

7) arg. § 106. A. B. G. B. „Nihil tam naturale est, quam unum quodque eodem modo solvi, quo est colligatum“.

1) Conc. Trid. XXIV. c. 1. ref. matr.

2) Const. Bendicti XIV. „Satis vobis“ 17. Nov. 1741.

3) Rit. Rom. tit. de sacram. matrim.

Gesetzgebung überlassen — war aber nirgends in Oesterreich von daher viel dafür geschehen.

§ 448. Fortsetzung.

„Zu einem dauerhaften Beweise des geschlossenen Ehevertrages, sagt das allg. bürgl. Gesetzbuch, sind die Pfarrvorsteher verbunden, denselben in das besonders dazu bestimmte Trauungsbuch eigenhändig einzutragen. Es muß der Vor- und Familien-Namen, das Alter, die Wohnung, so wie auch der Stand der Ehegatten mit der Bemerkung, ob sie schon verehelicht waren oder nicht; der Vor- und Familien-Namen, dann der Stand ihrer Aeltern und der Zeugen, ferner der Tag, an welchem die Ehe geschlossen worden, endlich auch der Namen des Seelsorgers, vor welchem die Einwilligung feierlich erklärt worden ist, deutlich angeführt und die Urkunden, wodurch die vorgekommenen Anstände gehoben worden, angedeutet werden" [1]). Vergleicht man diese Verordnung mit jenem kaiserlichen Patente, durch welches zuerst das Matrikenwesen in Oesterreich politischerseits geordnet worden ist [2]), so ergeben sich einige Differenzen. Die wichtigste ist sicher die Bestimmung, daß der Pfarrvorsteher die abgeschlossene Ehe „eigenhändig" eintragen soll, indeß nach jenem Patente „die Rubriken des Bräutigams und der Braut von demjenigen eingetragen werden, so die Trennung verrichtet" [3]). Hat der Pfarrer selbst die Trauung vorgenommen, so braucht er, nach jenem Patent, nicht von Fall zu Fall seinen Namen mitzufertigen; es genüge, daß er am Ende einer jeden Seite des Trauungsbuches unterzeichnet; jeder andere Trauende aber müsse bei jedem Falle seinen Namen eigenhändig ansetzen, ein Cooperator lediglich mit dem Beisatze: Cooperator, ein fremder Priester aber, der statt des Pfarrers traut, mit dem Beisatze, daß er von dem Pfarrer die Vollmacht erhalten hat. Das Letztere läßt sich begreiflich auch jetzt bei der vorgeschriebenen eigenhändigen Eintragung des Pfarrers recht gut beobachten. Eben so die weitere Bestimmung jenes Patentes, daß die Zeugen, wenn sie des Schreibens kundig sind, sich jedesmal eigenhändig einschreiben, können sie aber nicht schreiben, so habe Jemand Anderer an ihrer Stelle einzuschreiben, sie aber müssen

---

1) § 80. A. B G. B.
2) Pat. 20. Febr. 1784. (Jaksch IV. 127.)
3) Eine Anordnung, welche die k. k. Hofkanzlei für Tirol republicirt hat. Hofd. 26 Nov. 1818. (Goutta.) Dagegen war im vierten Jahre nach dem Matrikenpatente v. 20. Febr. 1784 „den Feldcaplänen die eigenhändige Eintrazung in ihre so wichtigen geistlichen Protokolle" bei Entsetzung ihrer Charge befohlen worden. S. Hofd. 7. October 1787. (Jaksch IV. 135.)

die an ihrer Statt gemachte Einschreibung mit einem Kreuze oder sonst einem Zeichen von ihrer Hand, auf die Art, wie es sonst bei Testamenten üblich ist, bekräftigen.

Für die Immatrikulirung der Trauungen von Militärpersonen sind mehrere besondere Erhebungen angeordnet. Auch ist den an die Stelle der Magistrate und Wirthschaftsämter getretenen politischen Behörden immer noch aufgetragen, die ihnen von den k. k. Regimentern für Militärparteien zugesendeten Heirathslicenzen und anliegenden Urkunden den Seelsorgern, die es betrifft, gegen Empfangschein und gegen Rückbehalt vidimirter Abschriften von denselben zu übergeben [4]).

§ 449. Fortsetzung.

„Soll die Ehe an einem dritten Orte, dem keine der verlobten Personen eingepfarrt ist, geschlossen werden, so muß der ordentliche Seelsorger gleich bei Ausfertigung der Urkunde, wodurch er einen andern zu seinem Stellvertreter ernennt, diesen Umstand mit Benennung des Ortes, wo und vor welchem Seelsorger die Ehe geschlossen werden soll, in das Trauungsbuch seiner Pfarre eintragen" [1]). Da die Rubriken, nach welchen das Trauungsbuch in Oesterreich geführt werden muß, auf die Eintragung der bereits geschlossenen Ehe berechnet sind; so möchte wohl die anbezogene Vorschrift am besten befolgt werden, wenn gleich in der ersten Rubrike des Trauungsbuches, in welchem die Zeit der Eheabschließung vorkömmt, der Tag der ausgestellten Vollmacht mit der Angabe, wo und vor welchem Seelsorger die Ehe abgeschlossen werden soll, eingetragen, die übrigen Rubriken, als wäre die Ehe schon abgeschlossen, ausgefüllt werden, die Rubrike der Beistände aber einstweilen leer gelassen wird. Denn „der Seelsorger des Ortes, wo die Ehe eingegangen wird, muß die geschehene Abschließung der Ehe in das Trauungsbuch seiner Pfarre mit dem Beisatze, von welchem Pfarrer er zum Stellvertreter ernannt worden, ebenfalls eintragen und die Abschließung der Ehe dem Pfarrer, von welchem er berechtigt worden ist, binnen acht Tagen anzeigen" [2]). Ist diese Nachricht gekommen, dann mag der erste Pfarrer mit Berufung auf dieses Document, das übrigens im Pfarrarchive zu hinterlegen ist, die geschehene Abschließung, ohne sich an eine Rubrike zu binden, in extenso unter der obigen anticipirten Eintragung ansetzen und die bei der Trauung zugegen gewesenen Beistände so

---

[4]) S. Hofd. 26. April. Mähr. Gub. Verord. 11. Mai 1821. (Mähr. Prov. G. S.)

[1]) § 81. A. B. G. B.

[2]) § 82. A. B. G. B.

angeben, daß die spätere Eintragung ersichtlich ist. Es wird aber auch nicht gefehlt sein, wenn er die erhaltenen Angaben (gut vielleicht, mit anderer Schrift oder Tinte) in die entsprechenden Rubriken aufnimmt und auf die erhaltene Nachricht in der Anmerkung verweist.

§ 450. Fortsetzung.

„Wenn eine Ehe für ungiltig erkannt oder für getrennt erklärt wird, so soll dieser Erfolg in dem Trauungsbuche an der Stelle, wo die Trauung eingetragen ist, angemerkt und zu dem Ende von dem Gerichte, wo die Verhandlung über die Ungiltigkeit oder Trennung vor sich gegangen ist, die Erinnerung an die Behörde, welche für die Richtigkeit des Trauungsbuches zu sorgen hat, erlassen werden" [1]. Unter diesen politischen Behörden ist doch ehedem nur die politische Landesstelle oder das Kreisamt zu verstehen gewesen und jetzt die Kreisregierung oder die Bezirkshauptmannschaft zu verstehen.

Daß auch die behufs der Wiederverehelichung gemachte Todeserklärung im Trauungsbuche anzumerken sei, wie da freilich öfter schon in Druckschriften behauptet worden ist, müssen wir schon darum in Abrede stellen, weil man sonst auch den wirklichen Tod eines der Ehegatten anmerken müßte. Ein Gesetz wenigstens verlangt diese Immatrikulirung nicht. Genug, daß bei einer weitern Verehelichung die Anmerkung gemacht wird. Ein zweiter Fall, in welchem einer eingetragenen Trauung eine Anmerkung beigesetzt werden muß, ist an einem frühern Orte schon, in der Lehre von der Eheconvalidation, bemerkt worden. Dießfalls die Anmerkung lateinisch zu machen, wäre gewiß im Sinne der Gesetzgebung.

§ 451. Trauungsscheine.

Zum Privatgebrauche der Parteien oder auch auf ämtliche Requisition stellt der Pfarrer den Trauungsschein aus, der ein getreuer Auszug der im Trauungsbuche enthaltenen Angaben, obwohl, wie die Oesterreichische Praxis fordert, in fortlaufender Rede ist und als eine Amtsurkunde, insoweit als sie mit dem Trauungsbuche übereinstimmt — was, weil es zu des Pfarrers Amtspflichten gehört, gewiß vermuthet wird — vollen Glauben hat [1]. Das gesetzlich vorgeschriebene Formular möchte einer

---

[1] § 122. A. B. G. B. u. Hofd. 11. Juli 1817. (Just. G. S.) 22. Juli u. 23. August 1819. (Pol. u. Just. G. S.)

[1] § 112. A. G. O.

Revision benöthigen. Ob der Eheschließung das Aufgebot vorausgegangen, oder von demselben ganz oder theilweise dispensirt worden sei, soll aus dem Trauungsscheine ersichtlich werden [2]). Zur Ausstellung desselben bedarf es nie einer besondern politischen Bewilligung, aber unbekannte aus entlegenen Provinzen kommende Personen müssen auch ihre Trauungsscheine von jenem Ordinariate bestätigen lassen, dem der ausstellende Seelsorger untersteht [3]). Seit die akatholischen Seelsorger das Recht der Matrikenführung haben, dürfen sie, versteht sich nur für die seither von ihnen immatrikulirten Acte, auch Trauungsscheine ausstellen; dieselben benöthigen jetzt eben so wenig, wie die Tauf- und Todtenscheine das Vidi des katholischen Seelsorgers, wiewohl dieser der früheren Anordnung gemäß die vorgekommene Function aus dem vom Pastor enthaltenen Duplicate in sein Pfarrbuch eingetragen hat — was freilich auch nicht weiter nothwendig ist [4]).

Zehnte Abtheilung:

Eheverlöbnisse.

§ 452. Begriffsbestimmung.

Insgemein, obgleich nicht nothwendig geht dem Abschlusse der Ehe ein zwischen den Ehewerbern vertragsmäßiges Versprechen voraus, dieselbe dereinst abschließen zu wollen. Dieses vorläufige vertragsmäßige Versprechen heißt das Eheverlöbniß, nach kanonischer Terminologie (im Anschlusse an das Römische Recht) sponsalia [1]), bei den Rechtslehrern sponsalia de futuro im Gegensatze der sponsalia de praesenti, womit man die Eheabschließung selbst bezeichnet [2]). Nun läßt sich zwar begreifen, daß dieses Versprechen blos von einem Theile gemacht, von dem andern, ohne daß ein Gegenversprechen eingeleitet wird, angenom-

---

2) Hofd. 9. Oct. 1802. (Helfert: Heil. Handl. § 23. a. E.)

3) Hofd. 10. Mai 1820. (Goutta.)

4) Hofd. 26. Nov. 1829. (Goutta.) — Minist.-Erlaß 30. Jän. 1849.

1) c. 3. C. XXX. q. 5. Die Ueberschrift des ersten Titels im IV. Buch der Decretalen und des Sextus lautet: „De sponsalibus et matrimoniis."

2) Quellenmäßig ist diese Bezeichnung nicht ganz, obwohl die Kanones aus etymologischen, historischen (L. 1. Cod. si nupt. ex rescr. postul.) und moralischen Gründen (s. Moy, Gesch. d. christ. Eherechts 1. Theil, S. 101. 215) sponsa für uxor gelten lassen (so z. B. c. 4. C. XXVII q. 1.), sodann den Ausdruck sponsalia allerdings auch auf Eheabschließungen beziehen (c. 13. in fin. X de praesumpt.) und zwar nicht von sponsalia de praesenti, wohl aber von consensus de praesenti, promissio de futuro, verba de praesenti und verba de futuro und selbst von sponsalia de futuro sprechen (c. 22. 31. X de spons. c. ult. X de spons. duor. c. un. § Idem de despons. impub. in VI.).

men ist; da aber dieser Fall, hält man an die tägliche Erfahrung, bisher nur in dem Reiche des Möglichen geblieben zu sein scheint, so haben die Gesetzgeber, die für ganz Ungewöhnliches nicht normiren [3]), darauf gar nicht reflectirt und bei Allem, was sie über Eheverlöbnisse sagen, den Fall eines gegenseitigen Versprechens und Annehmens im Auge. Dafür hat das Römische Recht sich ausdrücklich erklärt [4]), und das kanonische setzt diesen civilrechtlichen Begriff voraus [5]). Spricht doch auch schon die lateinische Bezeichnung, die nur in vielfacher Zahl üblich ist, deutlich dafür.

Auch das Oesterreichische Recht ist für diese Ansicht. In einem früheren Gesetze werden Eheversprechen geradezu für Verträge erklärt, „wodurch eine Manns- und Weibsperson sich vorhinein gegen einander verbindlich machen, sich zu heirathen" [6]); das allg. bürgl. Gesetzbuch aber sieht in dem Eheverlöbnisse „ein vorläufiges Versprechen sich zu ehelichen" [7]). Da nun das Eheverlöbniß offenbar zu den Verträgen gehört, jeder Vertrag aber ein Versprechen in sich schließt, und Niemand sich selber etwas versprechen kann, was in rechtlicher Sphäre Bedeutung hätte; so liegt auch in dieser Oesterreichischen Definition eines Eheverlöbnisses die Nothwendigkeit eines Doppelversprechens vor. Ein Theil verspricht dem andern, ihn dereinst ehelichen zu wollen, und da solchergestalt nach der Natur der Sache das Versprechen des Einen und das Versprechen des Andern (Versprechen und Gegenversprechen) in ihrer Rechtsgiltigkeit einander bedingen, so bedarf es keiner besondern langweiligen Annahme weiter, und das Gesetz spricht davon eben so wenig, wie man im täglichen Leben etwas davon wahrnimmt. — Gegen diese Ansicht sind die gleich nachfolgenden Worte desselben Paragraphen: „unter was immer für Umständen oder Bedingungen es gegeben oder erhalten worden", nimmermehr, etwa als müßte, wenn das Eheverlöbniß immer ein Versprechen und Gegenversprechen enthielte, die Alternative, die hier so hell heraustritt, als überflüssig wegfallen. Geben und erhalten bedingen sich gegenseitig; ich kann nichts geben, wenn nicht Jemand da ist, der erhält und umgekehrt, und was gegeben wird, das wird unter denselben Umständen erhalten, als es gegeben wird. Die legislative Alternative würde sich sohin jedenfalls, man mag Ein Geben und Ein Erhalten annehmen oder das Doppelte, als überschwänglich herausstellen, wenn man nicht den Sinn darin finden dürfte: unter was für Umständen oder Bedingungen die Erklärung des einen oder des andern

[3]) L. 3—6. Dig. de legib. (I. 3.) Nov. Just. XCIV. c. 2.
[4]) L. 1. Dig. de sponsal. (XXIII. 1.)
[5]) „Promissa" heißt es ja in dem c. 3. C. XXX. q. 5.
[6]) Pat. 30. Aug. 1782 (Jaksch II. 72) u. Jos. G. B. III. Hptst. § 1.
[7]) § 45. A. B. G. B.

Theiles vorgekommen sei. Bei dieser Interpretation ist es aber hinsichtlich der in Rede stehenden gesetzlichen Worte: „gegeben oder erhalten" auch ganz gleichgiltig, ob man in der Erklärung des einen wie des andern Theiles ein Versprechen und eine Annahme, oder nur in der Erklärung des einen das Versprechen, in jener des andern die Annahme finden will.

§ 453. Die Sponsalien der Kanones.

Unfähig zu Eheverlöbnissen läßt das kanonische Recht nicht nur diejenigen sein, die überhaupt keinen Vertrag abschließen können, als Wahnsinnige und Andere, die den Gebrauch ihres Verstandes nicht haben [1]), wohin alle Kinder unter sieben Jahren gerechnet werden [2]); sondern auch Jeden, der ein Eheverlöbniß unbedingt hin abschließen wollte, obgleich er ein Ehehinderniß gegen sich hat, das die Abschließung der verheißenen Ehe vorderhand unmöglich macht [3]). Ein aufschiebend auf den Fall, daß das Hinderniß wegfallen sollte, bedingtes Verlöbniß könnte jedoch auch keine Giltigkeit haben, wenn es den guten Sitten offenbar widerspräche, wohl gar eine Rechtsverletzung enthielte [4]). Unmündige, die entweder mit ihrer Zustimmung von ihrem Vater verlobt worden sind, oder sich mit ihres Vaters oder Vormunds legitimer Zustimmung [5]) selbst verlobt haben, bleiben, wenn nicht etwa sonst ein Umstand ihre Sponsalien ungiltig macht, bis zu ihrer Mündigkeit daran gebunden: dann erst wird es ihnen überlassen, ob sie es in ihrem Interesse finden, Wort zu halten oder gerichtlich absolvirt zu werden [6]). Es gilt dies auch für den Fall, da Unmündige schon gleich in eine Ehe getreten und nun infolge gesetzlicher Annahme blos als verlobt zu betrachten sind [7]).

---

1) c. 24. X de sponsal.

2) c. 4. 12. 13. X de despons. impub.

3) c. un. (ab init.) de sponsal. in VI.

4) Es wollte sich z. B. ein Ehemann für den Fall, daß er Witwer würde, verloben. cf. c. 15. Dig. de condit. institut. c. ult. X de eo, qui dux. in matr. quam polluit adult.

5) Da die Kanones in der Regel nur mündigen Personen in Ehesachen Selbstständigkeit beilegen, so bleibt es in Betreff Unmündiger, welche nicht ausnahmsweise diese Selbstständigkeit haben, bei dem gemeinen Rechte, das jene Zustimmung verlangt. L. 7. § 1. Dig. de sponsal. L. 2. Dig. de ritu nupt. — § 9. 10. Inst. de inutil. stipul. L. 28. Dig. de pact.

6) c. 7. 8. mit c. 14. X de despons. impub. c. un. § fin. eod. in VI.

7) c. un. de despons. impub. in VI.

Daß auch die Eheabschließung, wenn sie die vom Trienter-Concil vorgeschriebene Form nicht hat, also keine Ehe gibt, als bloßes Eheverlöbniß gelten solle, sagt keine legitime Erklärung, es hätte sohin diese Conversion keinen Rechtsboden für sich.

Hat Jemand unter einer aufschiebenden Bedingung sich verlobt und will nun wortbrüchig werden, so gilt sein Versprechen als ein unbedingtes, und es ist so viel, als wäre die Bedingung eingetroffen [8]).

Von einer besondern Form, in welcher Eheverlöbnisse, damit sie giltig seien, abgeschlossen werden müßten, wissen die Kanones nichts; in Absicht auf Irrthum, Betrug und Zwang gelten die auch für andere Verträge insgemein bestehenden Vorschriften. Die Wirkungen der Eheverlöbnisse aber sind nach kanonischem Rechte diese:

1. Die Verlobten müssen in geschlechtlicher Hinsicht einander die Treue bewahren. Darum ist ein zweites Eheverlöbniß, so lange das erste besteht, nicht möglich [9]); die Ehe aber, die mit einer andern als der verlobten Person geschlossen würde, wäre, wenn nicht gar ungiltig, so doch gewiß unerlaubt [10]).

2. Dann haben die Verlobten die positive Pflicht, in der Art einander Wort zu halten, daß sie zur versprochenen Zeit, und wenn nichts weiter bestimmt ist, ohne unnöthigen Aufschub die Ehe wirklich abschließen [11]). Weigert sich ein Theil, die Ehe einzugehen; so kann er, wenn nicht ein schlimmer Erfolg zu fürchten ist, auf Verlangen des andern, der sich dadurch verletzt fühlt, mittelst kirchlicher Censuren dazu verhalten werden [12]).

3. Auf die eben genannte Bedingung, daß es, wenn die versprochene Ehe wirklich geschlossen würde, aller Wahrscheinlichkeit nach keinen schlimmen Ausgang nähme, ist folgerecht auch die einem giltigen Eheverlöbniß für den Fall, daß die Ehe unterbleiben sollte, beigesetzte Conventionalstrafe zu verstehen. Die einem ungiltigen Verlöbniß beigefügte Conventionalstrafe gilt natürlich gar nichts [13]). Alles dieses muß auch von dem der bezeichneten Strafe so nahestehenden Reugelde behauptet werden.

Eine Arrha ist so wenig, wie die Conventionalstrafe oder ein Reugeld, sieht man blos auf das kanonische Recht und seine Principien, verboten, sohin eben so wie diese und zwar, da es an näheren Bestimmungen des kanonischen Rechtes fehlt, mit allen jenen Wirkungen, wie sie das Römische Recht auszeichnet [14]), doch wahrscheinlich auch nur unter der Voraussetzung, daß damit keine unglückliche Ehe erzwungen werde, als giltig anzusehen.

Aufgehoben wird das Eheverlöbniß, wie von selber klar ist,

---

[8]) c. 1. X de cond. appos.
[9]) c. 1. X de sponsa duor.
[10]) c. 22. X de sponsal. c. un. eod. in VI.
[11]) c. 1. 3. X de pact.
[12]) c. 2. 10. 17. 22. X de sponsal.
[13]) c. 29. X de sponsal.
[14]) L. 3. 5. Cod. de spons. (V. 1.)

durch den Tod des einen oder gar beider Verlobten, durch die wirkliche Abschließung der Ehe [15]), durch den Eintritt der demselben beigesetzten Resolutiv-Bedingung, durch den Ablauf der Zeit, auf die es gelten sollte [16]), durch das Einverständniß der Parteien, es von ihrer gegenseitigen Pflicht abkommen zu lassen, wozu sie auch dann noch, wenn sie eidlich sich verlobt haben, berechtigt sein müssen [17]).

Entsteht erst nach geschlossenem Verlöbnisse ein Ehehinderniß, so ist der schuldlose Theil seiner Pflicht, weil er sie doch nicht erfüllen kann, sofort überhoben, der schuldtragende aber ist nach Hebung des Hindernisses, wozu er offenbar verpflichtet ist, Wort zu halten verbunden [18]). Ist es nicht zu heben, so fällt natürlich alle weitere Verpflichtung von selber fort. Tritt ein Verlobter in einen kirchlichen Orden, so wird das Eheverlöbniß aufgehoben [19]), und daß es für den Fall, als er seiner Ordensgelübde entbunden würde, wieder gegen ihn geltend gemacht werden könne, ist nirgends erklärt und versteht sich auch nicht nach allgemeinen Rechtsprincipien. Nebstdem gestatteten die Kanones, einseitig und selbst ohne richterliche Dazwischenkunft von dem Eheverlöbnisse zurückzutreten, wenn sich in der Person der Brautleute, ihrem Vermögen und ihrer Stellung eine solche Veränderung ergeben oder später erst solche Qualitäten herausgestellt haben, daß, wären diese Dinge schon früher da oder doch nicht unbekannt gewesen, man höchst wahrscheinlich kein Eheverlöbniß gemacht haben würde [20]). Auch wird durch die Abschließung einer andern Ehe das Eheverlöbniß, wenn gleich nicht straflos, aufgehoben [21]). — Das aus Sponsalien entstandene Impediment der öffentlichen Ehrbarkeit ist begreiflich auf die Dauer des Verlöbnisses selbst nicht bedingt, dauert also fort, wäre auch die Rechtswirksamkeit desselben auf eine und die andere Art, ja wäre es selbst durch gegenseitiges Uebereinkommen bereits erloschen.

---

[15]) Dieselbe wird vielleicht doch nicht so ohneweiters (cf. c. 1. X de sponsa duo.) präsumirt, wenn auf ein bedingt abgeschlossenes Eheverlöbniß die Geschlechtsgemeinschaft gefolgt ist, c. 30. 32. X de sponsal. c. 5. 6. X de Condit. appos. Doch soll das jetzt, nach Conc. Trid. XXIV. c. 1. de matr. gar nicht mehr gelten. So nebst Vielen Del Vaulx, Jus can. lib. IV. tit 1. § 3. n. 3.

[16]) c. 22. X de sponsal.

[17]) c. 2. X de sponsal. Engel Jus can. lib. IV. tit 1. n. 2.

[18]) Vergl. jedoch Permaneder: Kirchenrecht 610. Note 14.

[19]) c. 1. X de cleric. conjug. c. 7. X de convers. conjug.

[20]) c. 33. C. XXVII. q. 2. c. 25. X de jurej. c. 5. 7. X de sponsal. c. 3. X de conjug. lepros.

[21]) c. 1. X de spons. duor. Nur aus dieser Aufhebung läßt sich begreifen, daß ein giltiges Eheverlöbniß blos ein Eheverbot machen soll; ohne dieselbe bestände ja die Ehe unter Verletzung fremder Rechte d. i. nicht auf rechtlichem Boden, also eigentlich gar nicht.

§ 454. Die Eheverlöbnisse nach Oesterreichischem Recht.

Bereits unter Maria Theresia war die Oesterreichische Regierung in einer Bestimmung über die Giltigkeit der Eheverlöbnisse vom gemeinen kanonischen Rechte abgewichen [1]; eine Josephinische Verordnung erklärte sodann in weiter und breiter Fürsorge für die völlig freie Eheabschließung „alle Eheversprechen" für aufgehoben und „würde gleichwohl ein solches eingegangen, so soll dasselbe, es möge auf was immer für eine Art gefasset, und mit was immer für Feierlichkeiten versehen sein, doch weder eine Verbindlichkeit zur künftigen Ehe nach sich ziehen, noch auch sonst die mindeste rechtliche Wirkung haben" [2]. Das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch aber sagt: „Ein Eheverlöbniß, oder ein vorläufiges Versprechen, sich zu ehelichen, unter was für Umständen es gegeben oder erhalten worden, zieht keine rechtliche Verbindlichkeit nach sich, weder zur Schließung der Ehe selbst, noch zur Leistung dessen, was auf den Fall des Rücktrittes bedungen worden ist" [3]. — Es gilt diese Verfügung in ihrer objectiven Richtung nicht nur von Eheverlöbnissen, welche Inländer mit Inländern, gleichviel unter diesen oder jenen Umständen, also auch etwa im Auslande abschließen, sondern auch von jenen, welche Inländer mit Ausländern, wieder einerlei, ob in oder außer Oesterreich, abmachen. Ob auch von solchen, welche Ausländer mit Ausländern eingehen und vor Oesterreichischen Gerichten zur Anerkennung bringen wollen, ist zwar bestritten; richtiger möchte vielleicht doch auch auf sie diese Anordnung bezogen werden. Denn die entgegengesetzte Ansicht würde nicht nur zu der Behauptung führen, daß Oesterreichische Gerichte mit angemessenen Zwangsmitteln, gewiß wider alle Absicht der Gesetzgebung, auf Eheabschließungen zu dringen berufen seien, sondern auch zu dem auffallenden, wenn nicht gar illegitimen [4] Resultate, daß der Ausländer in Oesterreich mehr Rechte habe als der Inländer, indem er auf die Zuhaltung eines Vertrages dringen dürfte, dessen Erfüllung der Oesterreicher nicht im Rechtswege realisiren darf.

Von einer richterlichen Nöthigung, das gegebene Wort durch die That auszulösen, oder dafür das Versprochene zu zahlen, ist also in Oesterreich keine Rede; aber auch nicht von einem Rechte auf eine etwa zu behaltende oder im Doppelbetrage zurückzufordernde Arrha kann nach Oesterreichischem Rechte gesprochen werden. Ein solches Recht gebührt nur, „wenn der Vertrag

---

[1]) Hofd. 4. Mai 1770. (Jaksch II. 118.)
[2]) Pat. 30. Aug. 1782. (Jaksch II. 72.)
[3]) § 45. A. B. G. B
[4]) Vergl. § 33. A. B. G. B.

durch Schuld einer Partei nicht erfüllt wird, der schuldlosen" [5]); wer sich aber von einem gemachten Versprechen loszählen darf, der steht, wenn er sich loszählt, in keinem Verschulden, er gebraucht sich nur seines Rechtes. Dann steht der Verlust einer beträchtlichen Arrha der Freiheit der Eheabschließung gewiß nicht weniger im Wege, als die Zahlung eines beträchtlichen Reugeldes. Die bestehende Sitte, die sogar von einem klar zugesprochenen Rechte der Retention [6]) keinen Gebrauch machen läßt, erleichtert die praktische Durchführung der ausgesprochenen Meinung recht sehr.

§ 455. Fortsetzung.

„Nur bleibt dem Theile, auf dessen Seite keine gegründete Ursache zum Rücktritte entstanden ist, der Anspruch auf den Ersatz des wirklichen Schadens vorbehalten, den er aus diesem Rücktritt zu erleiden beweisen kann" [1]). Deutlich genug spricht sich das Gesetz über den Umfang des Ersatzanspruches aus, und es wäre völlig unbegreiflich, wenn man dennoch [2]) auch den entgangenen Gewinn hieher ziehen wollte. Schwieriger ist die Frage, wer denn eigentlich zu dem Anspruche auf den Ersatz des wirklichen Schadens, den er aus diesem Rücktritte zu erleiden beweisen kann, berechtigt sei? Das Gesetz nennt weder den, welcher zurücktritt, noch jenen, der nicht zurücktritt; also ist es Einer oder der Andere; der Zurücktretende, wenn die Ursache, aus der er zurücktritt, auf der Seite des andern Theiles entstanden und eine gegründete ist, die nämlich billiger Weise Anerkennung verdient — der Nicht-zurücktretende, wenn entweder die Ursache des geschehenen Rücktrittes auf des Zurücktretenden Seite entstanden ist, oder zwar auf seiner, des Nichtzurücktretenden Seite, aber dieselbe keine Würdigung verdient. „Entstanden ist" — sagt das Gesetz; das kann auf dreierlei Weise geschehen: aus Verschulden dessen, auf dessen Seite die Ursache entstanden ist; aus Verschulden des andern Theiles oder endlich auf eine andere Weise, durch Zufall oder eines Dritten Verschulden. Ist der Erfolg in allen diesen Fällen derselbe? Der Paragraph unterscheidet nicht; gleichwohl gibt der in demselben gebrauchte Ausdruck, es „bleibt" der Anspruch „vorbehal-

---

5) § 908. A. B. G. B. Zu gleichem Resultate gelangt durch eine Argumentation aus § 910. A. B. G. B. Dolliner: Ausführl. Erläut. I. B. § 1. n. 3.

6) Im § 1247. A. B. G. B.

1) § 46. A. B. G. B.

2) S. § 1324. A. B. G. B.

ten", deutlich genug zu verstehen, daß die bei dem Rücktritte vom Eheverlöbnisse vorkommende Entschädigungsfrage nicht allein nach dem in Rede stehenden Paragraphen in seiner abgerissenen Stellung, sondern nach demselben im Zusammenhange mit den übrigen Principien vom Schadenersatze beurtheilt werden müsse. Man hat kein Bedenken, den Anspruch auf Entschädigung ganz oder theilweise demjenigen abzusprechen, der an der auf Seite des andern Theiles entstandenen Scheidungsursache allein oder doch mit diesem andern Theile Schuld trägt [3]): warum bedenkt man sich diesen Anspruch auch im dritten Falle, da ein Dritter oder der Zufall die Scheidungsursache herbeigeführt hat, abzuerkennen zu wollen? Lautet ja die Weisung allgemein: „Den Schaden, welchen jemand ohne Verschulden oder durch eine unwillkührliche Handlung verursacht hat, ist er in der Regel zu ersetzen nicht schuldig" [4]). So lange nicht ein Gesetz selber die Ausnahmen von dieser Regel deutlich angibt, muß es der Natur der Sache nach bei ihr bleiben. Daß aber in dem fraglichen Paragraphen [5]) auch bei Eheverlöbnissen eine deutliche Ausnahme gemacht werde, wird man, den Text angesehen, nicht behaupten können. Wie auch sollte von jener Regel eine Ausnahme in einem Falle gelten, der von der Gesetzgebung so wenig gewürdigt wird, daß sogar nie auf Genugthuung, nur stets auf Schadenersatz zu erkennen ist? Was wäre das für legislative Consequenz? Oder sollte einer Philosophie zulieb [6]), die mit dem gesunden Rechtsgefühle mehr als ein Mal sich zertragen, die milde Oesterreichische Gesetzgebung der ihr nachgerühmten Humanität zum Trotze den ohnehin Unglücklichen durch die Verpflichtung zum Ersatze noch unglücklicher machen wollen? O gewiß nicht! Nur derjenige ist ersatzpflichtig, der auf seiner Seite die Ursache, aus welcher eben der Rücktritt erfolgt ist, verschuldet hat; wenn er sie aber auf Seite seines Compaciscenten verschuldet, dann hat er keinen Ersatzanspruch, glücklich genug — wenn er sebst ohne Pflicht zum Ersatze ist!

Uebrigens ist das Gesetz nur von dem einseitigen Rücktritte zu verstehen, da es einmal nur vom Rücktritte spricht [7]) und der gleichzeitige vertragsmäßige Rücktritt offenbar allen Anspruch auf Ersatz aufgibt. Ist aber ein einseitiger Rücktritt erfolgt, so ist

---

[3]) Dolliner: Ausf. Erläut. I. B. § 2. n. 7. III. u. IV.
[4]) § 1306. A. B. G. B.
[5]) Wie in den §§ 1310. 1313. 1316. 1318.
[6]) Dolliner a. a. O. I. B. § 2. n. c.
[7]) Nicht also z. B. von dem Falle eines zufälligen oder auch verschuldeten Todes, wenn er nur kein Selbstmord, oder davon, daß der Bräutigam Militär werden mußte und nicht heirathen darf verstanden werden kann.

im Gesetze der Ersatzanspruch noch gar nicht darauf bedingt, daß auf der andern Seite keine Ursache vorhanden sei, um derentwillen ein Rücktritt hätte erfolgen können, obgleich er nicht erfolgt ist. Das Gesetz spricht von jener Ursache, aus der eben der Rücktritt erfolgt ist. Daß aber die Rücktrittsursache erst nach Abschluß des Eheverlöbnisses entstanden sein müsse, möchte doch wohl in diesem Ausdrucke selbst und seiner stylistischen Verwendung begründet sein [8]).

[8]) Wenn der Bräutigam zurücktritt, weil er erfahren, die Braut sei schon zwei Jahre, ehe er sich mit ihr verlobt, von einem unehelichen Kinde genesen — kann man da sagen: die Rücktrittsursache sei auf Seite der Braut entstanden? Sie war auf ihrer Seite vorhanden, das ist wahr, aber mehr wird kein Deutscher zugeben wollen.

Gedruckt bei A. Pichler's Witwe.

Inhalt.

Erstes Buch.

Die kirchlichen Aemter in ihrer Errichtung, ihrem Bestande und ihrer Aufhebung.

Erstes Hauptstück.

Aus- und Umgestaltung derselben.

Zweites Hauptstück.

Besetzung kirchlicher Aemter.

Drittes Hauptstück.

Erledigung kirchlicher Aemter.

Viertes Hauptstück.

Das kirchliche Patronatsrecht.

Fünftes Hauptstück.

Die Anstalten zur Bildung und Fortbildung des kirchlichen Beamtenstandes.

Zweites Buch.

Die Verwaltung der Kirche im Spirituellen.

Erstes Hauptstück.

Hierarchische Versammlungen.

Zweites Hauptstück.

Verwaltung der kirchlichen Lehrgewalt.

Erster Abschnitt.

Der Religionsunterricht für die Gläubigen.

Zweiter Abschnitt.

Der katholische Religionsunterricht unter den Ungläubigen.

Drittes Hauptstück.
Verwaltung der kirchlichen Ministerialgewalt.

Erster Abschnitt.
Die kirchlichen Sacramente mit Ausschluß des Weih- und Ehesacramentes.

Zweiter Abschnitt.
Die Verwaltung des Weihsacramentes.

Dritter Abschnitt.
Das Sacrament der Ehe.

Erste Abtheilung.
Das eheliche Verhältniß überhaupt.

Zweite Abtheilung.
Vorbedingungen zur rechtmäßigen Eingehung der Ehe.

Dritte Abtheilung.

Die Abschließung der Ehe.

Vierte Abtheilung.

Das Erlöschen der Ehehindernisse.

Fünfte Abtheilung.

Die Wirkungen der Ehe.

Sechste Abtheilung.

Die Ungiltigkeitserklärung der Ehe.

Siebente Abtheilung.

Die Auflösung des Ehebandes.

Achte Abtheilung.

Die Scheidung von Tisch und Bett.

Neunte Abtheilung.

Die öffentliche Beglaubigung abgeschlossener Ehen.

Zehnte Abtheilung.

Eheverlöbnisse.

Berichtigungen.

Seite	5,	Zeile	12	von unten	l.	ihnen.
»	36,	»	9	» »	»	der Terrorism.
»	84,	»	9	von oben	»	dingliches.
»	91,	»	8	» unten	»	von.
»	94,	»	19	» oben	»	Theologiestudium (eben so auf der folgenden Seite).
»	—,	»	23	» »	»	ihm.
»	202,	»	3	» »	»	straflichen.
»	238,	»	4	» »	»	werden.
»	240,	»	1	» »	»	Verstandes.
»	241,	»	10	» »	»	verworfenen.
»	246,	»	11	» unten	»	eine.
»	262,	»	9	» »	»	schreiten.
»	280,	»	3	» oben	»	Phrasen.
»	293,	»	9	» »	»	ungiltig.
»	336,	»	8	» unten	»	demjenigen.
»	359,	»	3	» »	»	diesen.
»	370,	»	9	» »	»	Wiedereinsegnung.
»	386,	»	11	» oben	»	euch statt auch.

Seite	90,	Note	5	l.	§ 278.
»	155,	»	7	»	Bejahung statt Beziehung; nicht zu entreißen.
»	219,	»	5	»	geschlechtlicher statt geschichtlicher.
»	238,	»	4	»	accus. und Ehehindernisses.
»	240,	»	2	»	fähig statt unföhig.
»	243,	»	5	»	18. Juni.
»	290,	»	6	»	§ 17.
»	297,	»	3	»	der für das äußere Gericht erforderliche Beweis dieses Vorgebens zu erbringen sein.



Berichtigungen.

Seite 5,	Zeile 12	von unten	l.	ihnen.
» 36,	» 9	» »	»	der Terrorism.
» 84,	» 9	von oben	»	dingliches.
» 91,	» 8	» unten	»	von.
» 94,	» 19	» oben	»	Theologiestudium (eben so auf der folgenden Seite).
» —,	» 23	» »	»	ihm.
» 202,	» 3	» »	»	straflichen.
» 238,	» 4	» »	»	werden.
» 240,	» 1	» »	»	Verstandes.
» 241,	» 10	» »	»	verworfenen.
» 246,	» 11	» unten	»	eine.
» 262,	» 9	» »	»	schreiten.
» 280,	» 3	» oben	»	Phrasen.
» 293,	» 9	» »	»	ungiltig.
» 336,	» 8	» unten	»	demjenigen.
» 359,	» 3	» »	»	diesen.
» 370,	» 9	» »	»	Wiedereinsegnung.
» 386,	» 11	» oben	»	euch statt auch.

Seite 90,	Note 5	l.	§ 278.
» 155,	» 7	»	Bejahung statt Beziehung; nicht zu entreißen.
» 219,	» 5	»	geschlechtlicher statt geschichtlicher.
» 238,	» 4	»	accus. und Ehehindernisses.
» 240,	» 2	»	fähig statt unfähig.
» 243,	» 5	»	18. Juni.
» 290,	» 6	»	§ 17.
» 297,	» 3	»	der für das äußere Gericht erforderliche Beweis dieses Vorgebens zu erbringen sein.